2 Bd. L

Friedrich Christoph Jonathan Fischers

Versuch

über die

J. Stephan.

Geschichte

der

teutschen Erbfolge.

Erster Band. – 2. Bd.

Mannheim,
bey C. F. Schwan, kurfürstl. Hofbuchhändler.
1778.

Digitized by Google

Bayerische
Staatsbibliothek
München

Digitized by Google

Dem Durchlauchtigsten

Herzog und Herrn, Herrn

C A R L,

Herzog zu Würtemberg und Teck,
Grafen zu Mömpelgard,
Herrn zu Heidenheim und Justingen ꝛc. ꝛc.

Meinem gnädigsten Herzog
und Herrn.

Digitized by Google

Digitized by Google

Durchlauchtigſter Herzog,

Gnädigſter Herzog und Herr.

Seitdem die berühmten Tübingiſchen Profeſſoren, Chriſtoph Beſold und Wolfgang Adam Lauterbach, die Nützlichkeit der alten Würtembergiſchen Rechtsgewohnheiten bey Erklärung und Aufheiterung unſers Landrechts bemerkt haben; ſeitdem haben ſich verſchiedene um die Ehre ihres Vaterlands wetteifernde Männer bemüht, die Bruchſtücke dieſer Rechtsſammlungen wieder aufzuſpüren, und ſie hernach zum allgemeinen Gebrauche der Welt mitzutheilen.

Digitized by Google

Unter andern gaben sich in dieser Absicht vorzüglich viele Mühe meine ehmaligen Lehrer Christoph Friedrich Harpprecht und Johann Daniel Hoffmann, die nichts verabsäumten, um einmal die so lange erwartete, und selbst von den Ausländern mit Ungeduld geforderte Sammlung der Würtembergischen Gewohnheitsrechte zu Stande zu bringen. Allein, alles ihres Eifers und ihrer unermüdeten Nachforschungen unerachtet, konnten sie niemals mehr als ungefähr 8 oder 10 Stücke zusammenbringen, die sie herauszugeben für zu unbeträchtlich hielten.

Mir glückte es endlich, da ich nach dem Beschlusse meiner akademischen Lehrjahre mich durch ein anhaltendes Studium auf der Herzoglichen öffentlichen Bibliothek zu Ludwigsburg in den Wissenschaften zu vervollkommen trachtete, daß ich unter den schätzbaren Handschriften dieser Büchersammlung einen Codex entdeckte, der nicht nur die Lücke, welche beständig jene Männer bey ihren Forschungen antrafen, ausfüllte, sondern mir auch Anlaß gab, dem inländischen Publico einen

Digitized by Google

nen Schatz in die Hände zu liefern, den es schon lange mit großer Bedauerniß für verloren geachtet hatte.

Es ist dieses, **Durchlauchtigster Herzog**, der Codex von den uralten Würtembergischen Stadt- und Dorfrechten, die 1553 zu Tübingen von Einer Herzoglichen und Landschaftlichen Deputation zu dem Ende gesammelt und aufgezeichnet worden sind, um daraus ein allgemeines Landrecht zu verfertigen.

Kaum hatte ich diese ehrwürdige vaterländische Urkunde flüchtig durchblickt, so fiel mir gleich die Reichhaltigkeit einer gewissen Materie darinn auf, deren vormalige Dunkelheit nicht nur einen der heftigsten Kriege verursacht, sondern auch zu einer Reihe von gelehrten Untersuchungen und Streitigkeiten Anlaß gegeben hat, die, wie gewöhnlich, ohne in der Hauptsache etwas aufzuklären, so lange fortdauerten, bis das Publicum ernstlich bezeugte, daß es nichts mehr lesen würde.

Vermöge des Verfangenschaftsrechts (iure devolutionis) glaubte Ludwig der XIV. von Frankreich wegen der zweyten Vermäh-

lung seines Schwiegervaters K. Philipp IV. von Spanien berechtiget zu seyn, den Besitz der spanischen Niederlande als ihm heimgefallen zu ergreifen. Den gleichzeitigen Gelehrten war dieses Recht eine so ungewöhnliche Erscheinung, daß selbst jene unter ihnen, die für eine oder die andere der gekrönten Partheyen zu schreiben hatten, kaum den Begriff des Worts zu bestimmen wußten. Die beyden hohen Mächte glaubten daher auch nicht nöthig zu haben, den Ausgang dieser gelehrten Zänkereyen abzuwarten, sondern schlossen frühzeitig mit einander einen Vergleich.

Kaum war in Teutschland das Studium der vaterländischen Rechte und Sitten allgemein geworden, so entdeckten sich hier ebenfalls Spuren von dieser sonderbaren Gewohnheit. Einer der besten neuern Rechtslehrer, der Kanzler Estor zu Marpurg, unternahm es 1738 wiederum einen eigenen Traktat darüber zu schreiben, worinnen er alles zusammenhäufte, was irgend von der Sache entdeckt werden konnte. Allein theils waren die Gesetzsammlungen, woraus er seine Auszüge hernahm, zu abgebro-

gebrochen und zu undeutlich, theils zu neu und folglich zu sehr mit fremdem Rechte untermischt; theils aber war man noch mit vielen Principien nicht zureichend bekannt, auf welchen das ganze germanische Erbrecht beruht. Man kann also bey ihm weder die eigentliche Beschaffenheit dieser Erbgattung, noch ihren Zusammenhang mit dem ganzen Erbfolgssysteme kennen lernen.

Da ich sie nun in dem herzoglichen Codex der Würtembergischen Rechtsgewohnheiten sehr umständlich und deutlich vorgetragen und ganz von allem fremden Zusatze gereinigt fand, so konnte ich mich nicht enthalten, diese Materie nochmals zu einem Gegenstande meiner Untersuchung zu machen. Ich entschloß mich desto eher dazu, als ich seit lange ein grösseres Werk über die teutsche Erbfolgsgeschichte auszuarbeiten im Begriffe war, wodurch ich einestheils zeigen wollte, daß die gesammte teutsche Erbfolge sowohl bey dem Adel und Bürgerstande, als bey Allodien, Lehen und Bauergütern, nur ein einiges System begreife, und anderntheils behaupten zu können glaubte, daß ehmals

in Teutschland lange vor Einführung des Justinianischen Gesetzbuches solche Revolutionen in Erbschaftssachen vorgegangen seyn, die ganz eigene Erbordnungen hervorgebracht haben, worunter sich insbesondere das Verfangenschaftsrecht als die merkwürdigste und allgemeinste auszeichne. Ueberhaupt suchte ich das ganze germanische Erbschaftswesen auf seine erste Principien zurückzubringen, und die Quellen der heutigen mancherley Gattungen anzugeben. Die verschiedenen neuen Grundsätze und Ableitungen, auf die ich hier und da gerieth, nöthigten mich zuweilen den Beweis durch die Induktion zu führen, der ohnehin nach der Anleitung Estors und Pütters bey dergleichen Gegenständen der sicherste und richtigste ist. Weil aber die dadurch verursachte Zusammenhäufung vieler Stellen aus alten barbarisch = lateinischen, französischen, spanischen und plattteuschen Urkunden und Schriften dem Texte selbst eine sehr unannehmliche Gestalt gegeben hätte, so folgte ich dem Beyspiele des Parlaments-Advokaten Boucquet, und verwies sie sämmtlich in den ersten Theil des Urkunden-

buchs,

Digitized by Google

buchs, wo ich sie dann unter eigen Rubriken wieder in Ordnung brachte.

Wie ich nun meinem Plane, der, ich bekenne es! beynahe meine Kräfte übersteiget, Genüge geleistet habe, das soll ich jetzo von der höchsterleuchtesten Entscheidung Euer Herzoglichen Durchlaucht, Höchstwelcher ich hiemit diese meine Arbeit devoteste zu Füßen lege, in aller Unterthänigkeit erwarten, und indeß anzuzeigen nicht verabsäumen, daß ich aus dem geschriebenen Codex der Würtembergischen Privatrechte alle diejenige Gesetzsammlungen, worinnen das Verfangenschaftsrecht vorkömmt, dem II. Theile des Urkundenbuchs einverleibt habe; die übrigen aber, die das Theilrecht berühren, dem III. Bande anhänge, wo ich das Fallrecht und das ganze theilrechtliche System auseinander setzen werde.

Gleichwie aber schon der größte Theil der auswärtigen Gelehrten die höchstruhmwürdigsten Anstalten Euer Herzoglichen Durchlaucht, die sowohl zu Bildung vortrefflicher Köpfe in allen Gattungen von Wissenschaften und Künsten, als zu Sammlung und Aufbewahrung der herrlichen

chen Denkmäler der Vorzeit abzwecken, nicht genug zu preisen und zu bewundern weiß, also habe ich insbesondere, welchem es gnädigst erlaubt gewesen ist, diese Schätze nicht nur mit aller Bequemlichkeit zu benüzen, sondern auch durch die Bekanntmachung einiger Stücke derselben das Fach der juridischen Literatur zu erweitern, und sich folglich um die gelehrte Welt einige Verdienste zu erwerben, diese höchste Huld submissest zu verehren, meine unterthänigste Danksagungen dafür zu Füßen zu legen, und, indem ich mich zu weiteren höchsten Gnaden mit aller Ehrfurcht empfehle, taglebens in der tiefesten Erniedrigung zu beharren

Euer Herzoglichen Durchlaucht

Wien,
den 2. August 1778.

unterthänigster gehorsamster Knecht,

der Verfasser.

Anzeige

Digitized by Google

Anzeige
etlicher Handschriften und seltener Bücher, welcher man sich in diesem Werke bedient hat.

Aus der Herzoglichen öffentlichen Bibliothek zu Stuttgart.

Consuetudines variæ, quæ in hoc Ducatu Wurtembergi ante Iur. Munic. promulgationem floruerunt &c. &c.

Diese Handschrift enthält neben den alten seltenen Würtemberg. Gewohnheitsrechten noch verschiedene Gutachten von Landhofmeister und Räthen und von Städten und Aemtern wegen Verbesserung des Landrechts im Jahr 1590.

Würtembergisches Landrecht.

Es ist dieses eine der schätzbarsten Handschriften des Alemannischen Landrechts, das nicht nur von gleichem Alter ist mit dem berühmten Ambrasischen Codex auf der K. K. Bibliothek zu Wien, sondern auch mit ihm gleiche Schicksale gehabt hat. Sie diente gleichfalls den alten Herzogen von Würtem-

Digitized by Google

Würtemberg zum Handbuche, und ward erst durch die rühmlichen Bemühungen des Herrn Bibliothekar Vischers in der Herzoglichen öffentlichen Bibliothek aufgestellt. Wenn nicht schon eine eigene Abhandlung, worinn der Welt umständliche Nachricht von diesem Codex gegeben, und sein Alter und seine Vortrefflichkeit erwiesen wird, in Bereitschaft läge, so würde ich hier Gelegenheit haben, mich bey ihm länger zu verweilen. Indeß wird man in diesem Bande ein paar Auszüge finden, die mehr in der Absicht aus ihm gemacht worden sind, um das Publikum zu überzeugen, wie falsch Schilter zuweilen seinen Stockheimischen gelesen hat, als daß sie schon Beyspiele von seiner größern Vollständigkeit wären. Eine andere Stelle wird in der Geschichte der Kurgerechtsame des Herzogthums Bayern in Kupfer gestochen erscheinen, die man hernach zu Bestimmung seines Alters mit derjenigen Tafel, die der Ober-Consistorialrath Grupen zu Hanover von dem Ambrasischen Codex geliefert hat, vergleichen kann.

Aus der Windhagischen Bibliothek zu Wien.

Das Wienerische Stadtrecht von 1351. unter der Aufschrift: Item das ist die Tavel auf das New stat recht ze Wienn unter n. 1605. in Octav auf Pappier.

Aus der Geschwindischen Bibliothek zu Wien.

Le grant Coustumier de France et instruction de pratique et maniere de proceder et pratiquer

tiquer es ſouveraines cours de parlement prevoſte et vicomte de paris et autres iurisdictions du royaulme de france nouvellement veu corrige adapte le Droit la couſtume et ordonnances royaulx et pluſieurs arreſts de la court de parlement ſelon les matieres et cas occurrens avec lextraict du Stille de la court et maniere de faire les aſſignations et appointement en chaſtellet et aultres iurisdictions de ce royaulme.

Imprime a paris pour Galliot du pre marchant libraire tenant ſa boutique en la grant ſalle du palais au ſecond pillier vers la chapelle ou len chante la Meſſe de Meſſieurs les preſidens. Mil V. cens XIIII. in 4.

Weil der Herr Profeſſor Silberradt zu Strasburg in ſeiner franzöſiſchen Rechtshiſtorie dieſes Buch nicht ſehr gekannt zu haben ſcheint, ſo habe ich ſeinen ganzen Titul hier zu bemerken für nöthig gehalten.

Der Stadt Wienn Ordnung und Freyheiten 1526. von Erzherzog Ferdinand in Folio.

Versuch
über die Geschichte der teutschen Erbfolge.
Erster Band.

I. Hauptstück.

Ursprung des Eigenthumsrechts Seite 1

II. Hauptstück.

Allgemeines Sammteigenthum 7

I. Abschnitt.

Tradition vom Sammteigenthume in den Sitten und Gewohnheiten der Urvölker 8

II. Abschnitt.

Tradition vom Sammteigenthume in den gottesdienstlichen Gebräuchen gesitteter Nationen 17

III. Abschnitt.

Tradition vom Sammteigenthume in den häuslichen Einrichtungen gesitteter Nationen 19

IV. Abschnitt.

Tradition vom Sammteigenthume in der Geschichte des menschlichen Verstands 23

V. Abschnitt.

Tradition vom Sammteigenthume in der Staatengeschichte 28

III. Hauptstück.

Das Sammteigenthum als der Grund der natürlichen Erbfolge 42

IV. Hauptstück.

Ursprung des teutschen Sammteigenthums 49

V. Haupt-

Digitized by Google

Inhalt.

V. Hauptstück.

Aeltestes Eigenthum der Teutschen Seite 55

I. Abschnitt.

Beschaffenheit des ersten Vermögens der Teutschen 55

II. Abschnitt.

Erbeloser Zustand des ältesten Vermögens der Teutschen 59

III. Abschnitt.

Ursprung der geistlichen Gerichtsbarkeit in Testamentssachen 64

IV. Abschnitt.

Ueberbleibsel von der ehmaligen Verschiedenheit des Allodischen und Mobilischen Erbrechts und practische Folgerungen daraus 66

VI. Hauptstück.

Ursprung des Erbrechts an den beweglichen Gütern 70

I. Abschnitt.

Das Heergewedde, die erste Quelle des Erbrechts der Söhne an des Vaters beweglicher Hinterlassenschaft ebend.

II. Abschnitt.

Ursprüngliches Vermögen der Weiber 75

III. Abschnitt.

Ehliche Gemeinschaft der beweglichen Güter 77

IV. Abschnitt.

Bestreitung der gegen das Alter und die Allgemeinheit der ehlichen Gütergemeinschaft erhobenen Zweifel 83

§. 1.

Ursache, warum die Abhandlung Hombergks zu Vach bestritten wird ebend.

§. 2.

Vorläufige Widerlegung des Anton Matthäi 84

§. 3.

Beweis gegen den Baron Senkenberg, daß die Bestimmung des ehlichen Brautschatzes keine Ausschliessung der ehlichen Gemeinschaft verursache 86

§. 4

Die ehliche Gemeinschaft ist keine Erfindung des Städtschen Bürgers 88

Inhalt.

§. 5.
Die Meynung Pütters dient Hombergken zu keinem Vorstand Seite 89

§. 6.
Es ist unerweislich, daß die Leibeigenen ihre ehliche Gemeinschaft von den Städten entlehnt haben sollten 90

§. 7.
Siebenfache Widerlegung der Einwendungen gegen die Gütergemeinschaft des verheiratheten Adels 91

§. 8.
Schließliche Wahrnehmung der Quellen, aus welches des Autors Irrthum entsprungen ist 93

V. Abschnitt.
Mobiliarisches Theilrecht 96

VII. Hauptstück.
Ursprung der Erbfolge im Sammteigenthume 101

I. Abschnitt.
Erste Abweichung vom Sammteigenthume durch die erlaubte Auftragung der Allodien an die Kirche 101

II. Abschnitt
Ursprung des Allodischen Theilrechts als der ersten Quelle der Allodischen Erbfolge 103

III. Abschnitt.
Ursprüngliche Theilungen der Reichsallodien 105

IV. Abschnitt.
Aeltere Theilungen der Privatallodien 117

VIII. Hauptstück.
Erste Gattung der Allodischen Erbfolge. Stammfolge 123

I. Abschnitt.
Entwicklung der Stammfolge 123

II. Abschnitt.
Allerley erbschaftliche Folgerungen aus dem Verhältnisse des nähern Sammteigenthums zum Entferntern 133

III. Abschnitt.
Verschiedene Schicksale des Einstandsrechts 139

IV. Ab-

Digitized by Google

Inhalt.

IV. Abschnitt.

Ursprung des Erstgeburtsrechts Seite 155

V. Abschnitt.

Abfindung der jünger Brüdern in erlauchten Häusern 168

VI. Abschnitt.

Absonderungsrecht der Privatpersonen 189

IX. Hauptstück.

Ursprung des Erbrechts der Weiber an den Allodien 196

I. Abschnitt.

Ursprünglicher Mitbesitz der Weiber an den ehlichen Allodien und daraus entstandenes Wittum ebend.

II. Abschnitt.

Verwandlung der Mobilischen Heimsteuer in ein liegendes Heirathsgut. Zwote Abweichung vom Sammteigenthume 201

III. Abschnitt.

Vollständiges Erbrecht der Töchter an den Allodien. Ursache der Fräuleinverzichte 210

X. Hauptstück.

Das Allodische Erbrecht der Weiber ist die zwote Quelle der Allodischen Erbfolge 225

I. Abschnitt.

Die weibliche Erbfolge verursacht Unordnungen im Sammteigenthume 225

II. Abschnitt.

Entstehung des Verfangenschaftsrechts 235

XI. Hauptstück.

Zwote Gattung der allodischen Erbfolge. Verfangenschaftsrecht 249

I. Abschnitt.

Alter und ehmalige Allgemeinheit des Verfangenschaftsrechts 249

II. Abschnitt.

Verschiedene Arten des Verfangenschaftsrechts 247

Digitized by Google

Inhalt.

III. Abschnitt.

Systematische Auseinandersetzung des Verfangenschafts-rechts Seite 250

I. Absatz.

Von der Verfangenschaft 251

II. Absatz.

Vom Beysitze 268

III. Absatz.

Von der Fahrniß 283

IV. Absatz.

Von Bezahlung der Schulden 288

Versuch

Digitized by Google

Versuch über die Geschichte der teutschen Erbfolge.

Erster Band.

Erstes Hauptstück.

Ursprung des Eigenthumsrechts.

Meine Leser haben hier keinesweges eine förmliche Abhandlung vom Eigenthume zu erwarten. Alle Systeme der Moral und des Naturrechts sind damit zur Genüge angefüllt. Und ich würde diesen Gegenstand ganz unberührt lassen können, wenn mich nicht die Wahrnehmung, daß unsere Urväter ehmals ihre liegende Gründe unter sich gemeinschaftlich besessen, und daß sich bey ihren beweglichen Gütern gar keine Vererbung geäußert habe, veranlaßt hätte, über diese Sitten Betrachtungen anzustellen, und zu versuchen, ob die hierbey vorkommende Begriffe richtig bestimmt und auf eine philosophische Weise auseinander gesetzt werden können. Die häufige Streitigkeiten, welche die Philosophen über die Gemeinschaft der Güter von je

her unter sich gehabt haben, zwangen mich, aus einer allgemeinen Wahrheit etliche Folgerungen vorhergehen zu lassen, die nach der strengen Methode abgeleitet werden mußten. Allein ich hoffe durch ihre Kürze die Duldsamkeit meiner Leser nicht zu sehr auf die Probe gestellt zu haben.

Lange war die Frage unter den Philosophen streitig, ob Gott bey Erschaffung der Welt die Kundmachung seiner Vollkommenheiten oder die Glückseligkeit der Geschöpfe zur letzten Absicht gehabt hätte. Einer unsrer tiefdenkendsten Weisen, der Geheime Rath Darjes [a]) erwies endlich unwiderleglich, daß allein die Vervollkommung der Geschöpfe der letzte Zweck sey, welchen sich Gott bey der Schaffung vorgesetzt habe. Die Fruchtbarkeit dieser Wahrheit zeigte sich alsbald sowohl in der Sittenlehre, die daraus verschiedene beträchtliche Aufheiterungen empfieng, als in der natürlichen Theologie, die itzt mehrere Gründe hatte, womit sie den wichtigsten Einwürfen der Gotteslängner begegnen konnte. Aber noch umfaßte man den ganzen Reichthum dieses Lehrsatzes nicht. Man bemerkte noch nicht seine Nutzbarkeit im Naturrechte. Wie sehr dadurch die Lehre vom Eigenthume, und die ursprüngliche Weise dasselbe zu erlangen, berichtiget und mit der Sitte und den Ueberlieferungen der rohen, oder, welches gleichviel ist, der im Naturstande lebenden Völker zusammenstimmend gemacht wird [b]). Ich werde versuchen, in dieser Absicht die gehörigen Folgen abzuleiten.

Darjes beschreibt den Satz in seiner philosophischen Betrachtung des Staats Gottes auf diese Weise [c]): Gott hat

a) Philosophische Nebenstunden. Jena 1150. II. Samml. II. Abhandl. und IV. Samml. I. Abhandl.

b) Hirzels Wirthschaft eines philosophischen Bauren. S. 14. Beschreibung von Guinea bey Home, über die Geschichte des Menschen. Leipzig 1774. T. I. S. 77. 78.

c) Elementa Metaphys. §. 90. p. 340.

Digitized by Google

hat die Weltmaſchine zu dem Ende hervorgebracht, daß die Bürger des Staats Gottes darinn wohnen, und durch den Gebrauch der vorhandenen Dinge ſich glückſelig und vollkommen machen ſollen. Ich glaube im Gegentheil, dieſer Satz kann aus den nämlichen Gründen ſo beſtimmt werden: Gott hat die Welt in der Abſicht hervorgebracht, daß die Bürger des Staats Gottes durch den Gebrauch davon ihre Glückſeligkeit befördern ſollen, und ziehe daraus die Schlußfolgen: Was man will und thun kann, das geſchieht wirklich. Gott wollte, daß die Menſchen den Gebrauch der Welt haben ſollten [d]). Er konnte ihnen denſelben vermöge ſeiner Allmacht in der That einräumen; ſie empfingen ihn alſo wirklich. Da der Gebrauch eines Dings das Recht iſt, über die Folgen deſſelben willkührlich zu einem gewiſſen Zwecke zu gebahren, und unter die Folgen dieſer Welt die Erdfläche und die darauf exiſtirenden Dinge gehören: ſo iſt nothwendig, daß die Menſchen als Bürger Gottes das Recht haben, über die Erdfläche und die darauf exiſtirenden Dinge zu einem gewiſſen Zwecke, nämlich zu ihrer Vervollkommung, willkührlich zu gebahren [e]). Die Erdfläche und die exiſtirende Dinge ſind Subſtanzen. Das Recht, mit der Subſtanz eines Dings nach eigener Willkühr zu ſchalten, iſt das Eigenthum. Folglich haben die Menſchen das Eigenthum der Erdfläche und der darauf exiſtirenden Dinge. Allein dieſes Eigenthum iſt eingeſchränkt (Dominium minus plenum), weil ſie ſich deſſelben nur zur Erhaltung ihrer Glückſeligkeit bedienen dürfen.

Dieſe Folgerungen geben uns nun deutlich genug zu erkennen, daß den Menſchen das Eigenthum der Erde und ihrer Erzeugniſſe zuſteht. Wir können aber hierbey noch

d) c. l. §. 25.
e) *Darjes* Medit. phil. de Civit. Dei §. 19. et 25.

nicht stille stehen, sondern es muß noch weiter erwiesen werden, daß das Recht an die Erde ein Sammteigenthum ist, und daß sowohl die gleichzeitige als die nachfolgende Menschen ihre Miteigenthümer sind. Alle Menschen sind als vernünftige Geschöpfe Bürger Gottes *f*). Alle haben also nach der obigen Folgerung das Eigenthum der Erde. Dieß Eigenthum empfiengen sie entweder einzeln oder mehrere zugleich oder alle zusammengenommen. Empfiengen sie es einzeln oder zu mehrern, so wäre jeder oder die Mehrere befugt, die andern davon auszuschließen, mithin sie an ihren erhaltenen Rechten zu kränken. Welche Ungereimtheit! Sie empfingen es also zusammengenommen. Ein Eigenthum, das vielen zusammengenommen zusteht, heißt Sammteigenthum. Folgbar haben die Menschen die Erde sammteigenthümlich. Nicht nur die existirende, sondern auch die folgende Menschen nehmen Antheil daran. Denn wo eben derselbe Grund ist, da muß auch eben das vorhanden seyn, was durch ihn gegründet wird. Die Kinder sind, wie es niemand läugnet, vernünftige Geschöpfe. Sie besitzen demnach von Natur schon eben die Rechte, die wir oben auseinander gesetzt haben, und also auch das Miteigenthumsrecht.

Man sehe da eine Wahrheit auseinandergesetzt, von der selbst der Wiederhersteller der praktischen Philosophie, der unsterbliche Van Groot *g*), nur eine dunkle Erkenntniß hatte. Die Düsternheit, die damals über den spekulativen Theil unsrer Weltweisheit ausgebreitet lag, mußte ihn freylich verhindern, sie bis zur Deutlichkeit zu erhöhen. Unrecht widerspricht ihm hierinn der meiste Theil seiner Commentatoren, denn sie entdecken die philosophische Unterlauterkeit seines Satzes wohl: aber sie werden die Gründe nicht gewahr, die ihn auf den Begriff leiteten.

Wenn

f) c. l.
g) Mare liber. c. 5.

Wenn sie eben dieselbe ausgebreitete Geschichtskunde und eben den genauen Umgang mit den Sitten und Ueberlieferungen der Völker gehabt hätten, so würden sie die Untauglichkeit ihrer Gegengründe leicht gefühlt haben. Sie würden bemerkt haben, daß die Meynungen, welche sie dagegen aufstellen, einer Erfahrung ganz und gar nicht entsprechen, die wir täglich aus den Monumenten der ersten Völker, und aus der Betrachtung der Sitten und Gewohnheiten der sogenannten Wilden oder Barbaren schöpfen.

So viel ist also ausgemacht: das Recht der Menschen an die Erdfläche ist ein sammteigenthümliches Recht. Nun ist noch zu untersuchen übrig, was ihnen für ein Eigenthumsrecht an den Erzeugnissen gebühre; und man kann hierbey ohne Umschweif behaupten, das abgesonderte Eigenthumsrecht (Dominium proprie sic dictum); denn die Gründe, die uns bewogen hatten, die Erde als das Sammteigenthum aller Menschen zu erklären, fallen hier gänzlich hinweg. Wenn der Mensch z. B. sich seines Rechts wegen dem Gebrauche dieser Erde bedient, und das Eigenthum einiger Produkte ergreift, so wird dadurch der Mitbürger im Staate Gottes an seinen gleichmäßigen Rechten keineswegs gekränkt, weil durch die Weisheit des Schöpfers eine solche Fülle der Dinge vorhanden ist, und täglich hinzukömmt, daß die Erdensöhne, so lange sie dem natürlichen Stande der Menschheit getreu bleiben, niemals in einen Zusammenstoß ihrer Forderungen gerathen können. Es hat also hier die Lehre von der Besitznehmung, wie sie von den meisten Naturrechtslehrern vorgetragen wird, völlig statt. Ein jeder, welcher ein Produkt in der Absicht ergreift, es in seinen Nutzen zu verwenden, behält es im abgesonderten Eigenthume. Aus diesem ergiebt sich der deutliche Unterscheid zwischen Sammteigenthum und Gemeinschaft, welchen seither die Gelehrten, die über diese Materie geschrieben und gestritten haben,

ben, nicht beobachteten. Sammteigenthum findet nach seinem eigentlichen und ursprünglichen Begriff bey den liegenden Gründen statt; und Gemeinschaft nur bey beweglichen Gütern, oder bey beyden Gattungen zugleich.

Jene Gelehrten, die mit den Scholastikern die positive Gemeinschaft, oder mit Canzen [h]) das Miteigenthum der Erde und ihrer Folgen bey den ersten Menschen behauptet haben, fanden sich in der Anwendung ihrer Lehre in nicht geringer Verlegenheit, und erfuhren daher von ihren Gegnern die gegründetsten Widersprüche. Sie sahen sich unvermerkt in Ungereimtheiten verwickelt, aus welchen sie sich nimmer heraus zu philosophiren wußten. Kaum hatten sie ihren Deum ex Machina aufgestellt, so ward er plötzlich wieder vernichtet; denn entweder mußten sie gleich bey den ersten Menschen die Gesammtschaft wieder aufheben, weil diese sonst unfehlbar Hungers gestorben wären, oder eine Vertheilung behaupten, die sich ohne die verwägenste Erdichtung nicht gedenken läßt.

Durch meine Absonderung des Rechts der Menschen an der Erdfläche, von dem Rechte an ihren Erzeugnissen, glaube ich, der Verwirrung genugsam abgeholfen zu haben. Ich läugne auf der einen Seite, daß vermöge des allgemeinen Rechtes die Besitznehmung ein Anlaß [i]) (Titulus) des erhaltenen Privateigenthums der Alloden seyn könne; und auf der andern Seite vermeide ich verschiedene Widersprüche, indem ich die Besitznehmung als den Anlaß und die ursprüngliche Weise zugestehe, das Eigenthum der beweglichen Güter zu erlangen. In beyden Fällen mache ich das Naturrecht mit den Sitten und Traditionen der Völker mehrers übereinstimmig. Ueberhaupt dünkt es mich, man kann eine Wahrheit des Naturrechts so

h) Discipl. moral. §. 1836.
i) *Darjes* Instit. Iurisprud. vniverſ. §. 463. cor. 1.

so lange für gegründet halten, bis man sie durch eine genaue Erforschung der Gewohnheiten, Denkungsart und bürgerlichen Verfassung der rohen Völker, oder durch die Vergleichung der Gebräuche und Meynungen jener Nationen, die das Gepräge ihres Urstandes noch nicht gänzlich ausgewetzt haben, aufgespürt, und durch philosophische Entwicklungen erheitert hat. Man muß also nicht, wie insgemein zu geschehen pflegt, eine müßige Spekulation am Pulte aushecken, und dann erst die Beweisstellen aus der Erfahrung, nur bey Griechen und Römern, ausspähen und so lange gewaltthätigen, bis sie dasjenige sagen, was der Autor in vorliegendem Falle benöthiget ist.

Zweytes Hauptstück.

Allgemeines Sammteigenthum.

Laßt uns also nach unsrer eigenen Weise diese Wahrheit des allgemeinen Rechts vom sammteigenthümlichen Gebrauche der Erde durch die gehörigen Erfahrungssätze bestärken. Wir werden sie größtentheils aus der Tradition der Völker herzunehmen haben, die in den Sitten und Gewohnheiten der Urvölker, in den gottesdienstlichen Meynungen und Gebräuchen gesitteter Nationen, in gewissen häuslichen Einrichtungen derselben, in der Geschichte des menschlichen Verstandes und in der Staatengeschichte verborgen liegt.

Digitized by Google

Erster Abschnitt.

Tradition vom Sammteigenthume in den Sitten und Gewohnheiten der Urvölker.

Daß alle Urvölker das Erdreich als ein Sammteigenthum des ganzen menschlichen Geschlechts betrachten, davon überzeugen uns sowohl die Nachrichten, die wir von den Alten empfangen haben [k]), als auch was den von uns erst entdeckten vierten Erdtheil, und die nähere Bekanntschaft mit andern südlichen und nördlichen Völkern betrifft, eine Menge Reisebeschreibungen und Beobachtungen der Verständigen [l]). Besonders haben die Alten von den Scythen und Sarmaten, von etlichen Afrikanischen Völkern und von einigen in Kleinasien verschiedenes hieher gehöriges angemerkt [m]). Aristoteles [n]), da er in der Widerlegung der Republik des Plato die

k) *Cic.* de invent. L. I. c. 2. et pro Sext. c. 42. *Vitruv.* &c.

l) Die Sitten der Wilden zur Aufklärung des Ursprungs und Aufnahme der Menschheit von Jens Kraft, Prof. zu Soröe. Aus dem Dänischen. Kopenhagen 1766. II. Abtheil. §. 38.

m) *Herodot.* L. IV. *Diodor. Sicul.* L. III. c. 15. 24. 32. 33. et L. V. c. 9. 45. *Eustath.* in Homeri Περιηγ. *Stobaeus* Serm. 42. *Pomponius Mela* L. II. c. 1. et L. I. c. 3. *Justin.* L. II. c. 2. *Horat.* L. III. Ode 24. *Jul. Pomp. Sabin.* ad v. 126. *Virgil.* Georg. *Nic. Damasc.* p. 547. 554. *Strabo* L. XV. *Solinus* c. 39. 43. *Aristot.* Polit. L. II. c. 2. *Socrates* L. I. c. 8. *Hieronym.* Epist. ad Ocean. L. II. adverſ. Jovin. c. 6. *Clemens* Recogn. L. XIX. c. 7. Viele dieser Stellen melden uns nur die Gemeinschaft der Weiber. Wer aber einige Kenntniß der Sitten der Völker hat, wird sich leicht überzeugen, daß sie auch die Gemeinschaft der Güter haben mußten. Beydthigten Falls sehe man Goguets Ursprung der Gesetze Th. II. B. 1. 2. 4. Art. I. S. 18.

n) Polit. L. II. c. 3.

Digitized by Google

die Gemeinschaft der Güter dreyfach abtheilt, gesteht schon zu, daß die beyde erstere Gattungen unter den Barbaren üblich seyn, und die Wirklichkeit der letztern haben uns andere klassische Autoren erwiesen. Nach der Geschichte von Amerika haben seine alten Einwohner die Erzeugnisse der Erde in eine allgemeine Scheune gesammelt. Ein jeder nahm dann das Benöthigte heraus o), oder nachdem sie gesitteter geworden sind, empfiengen sie es vom Herrscher ausgetheilt p). Einige, wie ehemals die Mosyner q), theilten die Früchte unter sich gleich, und widmeten zuletzt einen Theil der Gemeinde, um die ankommende Fremde davon zu ernähren. Andere, wie die Vaccäer r) und Celtiberier s) in Spanien, vertheilten alle Jahre das baubare Feld, und sammelten die erzeugten Früchte gemeinschaftlich, von welchen hernach ein jeder seinen gebührenden Theil erhielt. Viele ließen sich jährlich das erforderliche Stück Land vom Herrscher anweisen, wie z. E. die Guanches auf den Canarischen Inseln t), oder überließen überhaupt die Besorgung des gemeinschaftlichen Ackerbaues ihren Weibern tt), giengen indeß parteyenweise auf die Jagd, und verzehrten am Ende den

o) Adam Ferguson Versuch über die Geschichte der bürgerlichen Gesellschaft, Leipzig 1768. S. 124. Von den Apalachites Home Versuch vom Menschen, I. Th. S. 692.

p) Krafts Sitten der Wilden, II. Abth. §. 42. *Rochefort* Histoire des Antilles P. II. c. 8. n. 8.

q) *Nicol. Damascen.* Ed. Cragii p. 556.

r) *Diod. Sicul.* Bibl. Ed. Rhodom. L. V. c. 34.

s) Home über den Menschen, Th. I. S. 58.

t) Allgem. Hist. aller Reisen zu Wasser und zu Lande, Th. IV. S. 11.

tt) Warum die meisten rohen Völker ihre Weiber zum Ackerbaue gebrauchen, davon sehe man die Ursache bey Krafts Sitten der Wilden, III. Abth. §. 48. sehr schön ausgeführt.

ganzen Mundvorath insgemein *). Die Einwohner von Neuholland y) und etliche Nordamerikaniſche Nationen w) treiben die Jagd oder den Fiſchfang, die ihre einzige Nahrung ausmachen, mit einander gemeinſchaftlich, und verſpeiſen die erhaltene Beute auf eben dieſe Art. Von den Tartaren iſt es beynahe zu erinnern überflüßig, daß ſie ihre Viehzucht hordenweiſe verſehen z). Ich könnte, wenn irgend eine Umſtändlichkeit hier Orts in meinem Plane läge, noch die politiſche Einrichtungen der Eingebohrnen von Borneo, bey welchen jede Familie zur Aerndtezeit ſo viel einheimſet, als ihre Bedürfniſſe auf das ganze Jahr erfordern, und den Ueberreſt für künftige Fehljahre in einem allgemeinen Vorrathshauſe aufbewahret, oder jene, der Negers auf der Goldküſte, und zwiſchen Sierra Leona und dem Fluſſe Ceſtos, wo ſich ein jeder bald jährlich und bald auf Lebenszeit das zu ſeinem Unterhalt nöthige Ackerland von dem Herrſcher erbitten muß, oder die Sitte anderer heutiger Afrikaner erwähnen, die gleich den alten Teutſchen das ganze Gelände hordenweiſe unter ſich abtheilen und umwechſelnd bebauen y).

Jedermann wird mir eingeſtehen, daß die Gewohnheit aller Urvölker des Erdbodens, Fremdlinge auf eine ſo außerordentliche dreuſte Weiſe zu beſtehlen, oder Durchreiſende auf eine eben ſo gewaltſame Weiſe zu berauben, als ſie gegen ihre eigene Landsleute die Rechte des Eigenthums

u) Fergusons Geſchichte, II. Abſchnitt S. 124.

v) Home über die Geſchichte des Menſchen, Th. I. S. 75.

w) Ferguſon a. a. O. S. 120.

x) Merkwürdigkeiten der Morduanen beym Wieland im Merkur Th. VI.

y) Alle dieſe Beyſpiele hat Millar geſammlet in ſeinem Buche: Obſervations ſur le commencement de la Societé. Traduit de l'Anglois. A Amſterdam 1773.

Digitized by Google

thums heilig bewahren, aus einer Ueberzeugung des allgemeinen Sammteigenthums herfließe, und ich werde sowohl wegen dem erstern, wovon uns ohnehin die neusten Reisebeschreiber so viele naive Erzählungen machen, als wegen dem letztern, worinn sich hauptsächlich die alten Teutschen z) und Nordländer zz) auszeichnen, außer zweyen keine weitere Beyspiele anzuführen haben. Das eine ist vom Kommodore Byron in diesen Worten a): „Es war alles unter ihnen (den Einwohnern von Byrons „Insel) gemein, und daher hatten sie nicht den geringsten „Begriff von einem Eigenthum. Einer von ihnen, der „mit seinem Nachen unter das halbe Verdeck gekommen „war, sprang, ohne daß es unsere Leute gewahr wur„den, in die Kammer des Konstabels, und nahm alles „mit sich. Ein anderer gab einem Matrosen für ein „Brod ein Halsband, und nahm ihm solches nachher „wieder weg.“ Das andere ist vom Niebuhr. Nachdem dieser verständige Geograph verschiedene Beyspiele von den Räubereyen der Beduinen gegeben hatte, so setzt er endlich hinzu b): „Es giebt also Räuber in Arabien, wie „in allen wenig bewohnten Ländern, aber das sind Räu„ber von der gefälligsten Art von der Welt. Denn an„statt, daß die von der Europäischen Türkey zuerst tödten, ehe sie plündern — so tödten die Schechs sehr „selten diejenigen, die sie plündern, ausgenommen sie „setzten sich zur Wehre oder hätten einen von jener Ge„folge getödtet oder verwundet. Sie sind sogar gastfrey

„und

z) *Caesar* de bello Gall. L. VI. c. 23.

zz) *Thomas Bartholin.* Antiqu. Dan. de causis contemtae a Danis adhuc gentilibus mortis. Hafniae 1690. L. II. c. 9.

a) John Byrons Reisen um die Welt von 1764, 1765. Frankf. und Leipzig 1769. S. 107.

b) Description de l'Arabie p. 327. suiv.

„und dienstfertig gegen die, welche sie beraubt haben. „Sie geben ihnen etliche Lebensmittel und einige alte „Kleider wieder zurück. Sie gehen so weit, daß sie die„selben auf ihrer Reise begleiten, aus Furcht, sie möch„ten etwa in der Wüsten verschmachten.“ Ob mich zwar schon mein Sujet unverweilt zu jenen Ueberlieferungen überzugehen nöthiget, die wir aus den gottesdienstlichen Gebräuchen gesitteter Nationen und aus ihren häuslichen Einrichtungen erkennen: so kann ich doch eine andere Gewohnheit der Urvölker nicht übergehen, die man, seitdem Van Groot [c]) hier den Ton angegeben hat, insgemein als gottlos und grausam zu schelten pflegt. Es ist der Gebrauch der Anwohner an den Seeküsten und vorzüglich unserer alten Normänner und Belgier, sich nicht nur der schiffbrüchigen Güter, sondern selbst der verunglückten Personen, wenn sie ungefähr von ihrem widrigen Schicksale an einem fremden Strande ausgeworfen wurden [d]), zu bemächtigen. Eine sorgfältige Betrachtung der Ursachen dieses Herkommens wird uns aufs neue überzeugen, daß es immer eine geringe Einsicht verrathe, wenn man Ursitten, ohne sie genau geprüpft zu haben, alsbald mit Geringschätzung behandele. Die rohen Völker glaubten nur gegen diejenigen Menschen zu Beobachtung des Eigenthumsrechts verpflichtet zu seyn, die mit ihnen in einer gesellschaftlichen Verfassung lebten, gegen Auswärtige aber alle Rechte des Sammteigenthums ungehindert ausüben zu dürfen. Daher bestraften sie den Diebstahl unter sich so strenge, und überließen im Gegentheil die schiffbrüchigen Güter als eine Sache, die niemand

c) De iure belli ac pacis L. II. c. VII. §. 1.

d) *Io. Ge. Estor* de Ministerial. Argent. 1727. p. 116. *Du Cange* in Gloss. v. Varech. *Thom. Crag. de Riccartoun* in Jure Feud. Angl. et Scot. L. I. Tit. XVI. §. 27. *Janus Hoyer* in Specim. post. Jur. Groenland. Hafniae 1757. c. IV.

Digitized by Google

mand angehört, dem Erſten ihrer Landsleute, der ſich ihrer bemächtiget hätte; oder wenn ſie ſchon unter eine Monarchiſche Regierungsform gerathen waren, ſo konnte ſich dieſelbe der Herrſcher vermöge ſeines Obereigenthums des Staats zueignen. Ich muß zu Beleuchtung dieſer Sache etwas höher aufſteigen. Durch die erſte Ergreifung des Eigenthums der Erde ward ein ewiger Krieg aller gegen alle unter den Menſchen veranlaßt. Denn ein jeder war hierdurch an ſeinen natürlichen Befugniſſen gekränkt, und ob er ſich ſchon, um nach und nach von dem Erdboden nicht ganz verdrungen zu werden, den ausſchließenden Beſitz ſeines gerade um dieſe Zeit innengehabten Erdreichs ebenfalls zueignen mußte, ſo hielt er ſich deſſen ungeachtet für berechtiget, bey jeder günſtigen Gelegenheit ſeine Gränzen erweitern zu dürfen, weil theils ſeine Anſprüche nach dem allgemeinen Rechte auf den ganzen Umfang der Erdfläche giengen *e*), und er theils bey dieſer Verbannung auf einen einzelnen Erdenwinkel beſorgen mußte, daß ſeine Nachkommen in der Folge bey einer ſtarken Vermehrung für ihren urſprünglichen Sammtgenuß der Erde nicht mehr befriediget werden könnten. Es erlaubten ſich daher die Völker jene beſtändige Streifereyen *f*) gegen ihre Nachbarn und gegen die Fremden; nahmen

e) Hiervon waren beſonders die alten Teutſchen überzeugt, wie wir es aus den nachdrücklichen Worten der Anſivarier beym Tacitus erlernen. Annal. L. XIII. Chamavorum quondam ea arua, mox Tubantum et poſt Vſipiorum fuiſſe. Sicut coelum Diis, ita terras generi mortalium datas; quaequae ſint vacuae, eas publicas eſſe.

f) Man leſe hier *Grot.* de I. B. ac. P. L. II. c. XV. §. 5 *Pufendorf* de iure Nat. et Gent. L. II. C. II. §. 10. *Boehmer* in Jure publ. Vniverſ. L. I. c. 11. §. 18. 20 *Bartholin.* Ant. Dan. L. II. c. 9. Recherches philoſophiques ſur les Americains par Mr. de P. . . A Berlin 1769. T. I. p. 114. ſuiv. *Millar* Obſervations ſur les Commencemens de la Societé.

Digitized by Google

nahmen alle Güter und alle Personen [g]), die nicht unter dem geheiligten Schutze des Gastrechts zu ihnen herüberkamen [h]), hinweg, und schickten jederzeit die überzählige Mannschaft in entfernte Provinzen, um sich dort mit dem Degen in der Faust den nöthigen Lebensunterhalt zu verschaffen [i]). Man sehe da den wahren Ursprung der Völker-

g) *Senckenberg* in Diss. de Servorum conditione p. 7. *Estor* de Minister. c. II. §. 82.

h) Man muß hieraus verstehen L. 2. D. de captiv. et postlim.

i) Es hat uns Dionys von Halikarnaß hiervon eine schöne Nachricht aus der alten Geschichte aufbehalten. Ich will sie, weil sie von den Meisten, die in dieser Materie gesammelt haben, übergangen worden ist, aus der neuesten Uebersetzung ausführlich hersetzen: Römische Alterthümer Th. I. S. 28. „Den ersten Anfang dieser Streitigkeiten machte eine kleine Anzahl junger Leute, die den Göttern geweiht, und von ihren Aeltern aus dem Lande abgeschickt worden, um selbst anderswo ihre Nahrung zu suchen. Dieses war eine sehr alte Gewohnheit, nicht nur unter den Barbaren, sondern auch unter den Griechen. Wenn sich nämlich die Einwohner einer Stadt so sehr vermehrten, daß die eigne Nahrung des Landes nicht mehr für alle hinreichte, oder wegen schlechter Witterung die Früchte des Landes nicht gerathen waren, und also ein Mangel entstand, oder ein anderer dergleichen vortheilhafter oder schädlicher Zufall sie nöthigte, die Anzahl der Einwohner zu vermindern; so weiheten sie so viele junge Leute, als in einem Jahre gewöhnlich gebohren wurden, irgend einem Gotte, gaben ihnen Waffen und schickten sie also aus dem Lande. Geschah dieses in solchen Umständen, wo sie Ursache hatten, den Göttern zu danken, weil sie etwa einen großen Zuwachs an Einwohnern erhalten, oder einen Sieg über die Feinde erfochten hatten, so verrichteten sie erst die gebräuchlichen Opfer, und brachten dann die Kolonie unter beständigen Segenswünschen auf den Weg. Geschah es aber zu einer Zeit, da sie die erzürnten Götter besänftigten und sie um die Abwendung des zugestoßenen Unglücks bitten mußten,

so

Völkerwanderungen, des Wildfangsrechts und der Anmaßung der schiffbrüchigen Güter; erkenne jetzo das naturrechtliche Principium des berühmten Hobbes, welches ihm Plato [k]) eingegeben zu haben scheint, in seinem wahren Lichte, und gestehe es, als eine Wahrheit des hypothetischen Naturrechts, ohne allen Widerspruch zu!

Ungeachtet die Völkerwanderungen nur einen einfachen Ursprung hatten, so geschahen sie doch auf eine mannichfaltige Weise. Wir haben die Beweise davon unter unsern Germanen am häufigsten. Bald pflanzten sich diese in den Ländern an, die sie nach und nach durch ihre immerwährende Streifereyen entvölkert und verödet hatten [l]). Bald formirten sie aus einem Theile ihres über-

so beobachteten sie zwar eben dieselbe Feyerlichkeiten, bewiesen aber dabey eine große Traurigkeit, und baten diejenigen, welche weggeschickt wurden, es ihnen nicht anzurechnen. Diese, welche nunmehr auf immer aus ihrem Vaterlande verbannt waren, bemächtigten sich alsdann entweder mit Güte oder mit Gewalt der Waffen eines andern Landes, und sahen das als ihr Vaterland an." Aus unserer Geschichte haben wir neben vielen andern Monumenten besonders die Stelle des *Matthei Weſtmonaſterienſis* beym *Bartholin.* p. 448. Reges Daniae antiquitus ſancita lege ſtatuerunt, vt, dum nimis inſula eſſet hominibus repleta, viri audaciores de propriis migrare ſedibus cogerentur, vt ſibi ſuisque ſucceſſoribus adquirerent haereditates et manſiones aeternas. Dudo Decanus *S. Quintini* in L. I. de Act. Normann. bricht hierüber in die redneriſche Formeln aus: Exulant a patribus, vt arietent viriliter cum regibus. Dimittuntur a ſuis inopes, vt mercentur ex extraneis dapes. Priuantur ſuorum fundis, vt locentur quiete alienis. Pelluntur extorres, vt ſoenerentur praeliantes. Truduntur a ſuis, vt participent cum alienigenis. Segregantur ſua natione, vt gratulentur exterorum poſſeſſione.

k) L. I. de Legibus.

l) *Eugippus* in Vita S. Severini c. 4. 20. 21. 25. 26. et 39.

überzähligen Volkes Colonien, und versendeten solche in die benachbarte Gegenden m). Bald mußten sie, weil sie durch die zuweilen unter ihnen selbst eingerissenen Plackereyen allzu sehr geschwächt wurden, und daher ihren feindlichen Nachbarn nicht mehr widerstehen konnten, aus dem väterlichen Lande entweichen n); und bald verließen sie es aus Mangel an Lebensmitteln und wegen allzu großer Unfruchtbarkeit des Erdbodens o). Dieses geschah häufig, nachdem sie bessere Erdstriche kennen gelernt hatten. Alle diese Ursachen der Auswanderung, die ich hier nicht sammeln darf, sind in unsern Monumenten so häufig und so deutlich enthalten, daß ich mich wundere, wie der Professor Clodius zu Leipzig eine Preisfrage darüber hat aufwerfen können, und ich muß erstaunen, daß der Termin ihrer Beantwortung auf das künftige Jahr hat verlängert werden müssen p). Was für Begriffe haben sich die Ausländer von unserer historischen Gelehrsamkeit zu machen?

Zweyter

m) *Monach. Weſtmonaſt.* c. I.

n) *Tacitus* Annal. L. XIII. p. 303. 305.

o) *Cerealis* in Orat. ap. *Tacit.* Hist. L. IV. p. 605. Eadem semper causſa Germanis transcendendi in Gallias, libido atque auaritia, et mutandae sedis amor: vt, relictis paludibus et solitudinibus suis, fecundiſſimum hoc solum vosque ipsos possiderent.

p) Ein Mitwerber um den Clodiusischen Preis würde denselben am sichersten erhalten, wenn er bloß die vortreffliche Entwicklung des Robertsons (Hist. du regne de l'Empereur Charles V. T. I. p. 8.) mit den gehörigen Zeugnissen aus den Quellen unserer Geschichte belegte, welches er ganz bequem von Zeile zu Zeile leisten könnte. Dem Britten war es ekelhaft, Stellen anzuführen, von welchen er mit Recht vermuthen konnte, daß sie seinen Lesern schon längst im Gedächtnisse liegen.

Digitized by Google

Zweyter Abſchnitt.

Tradition vom Sammteigenthume in den gottesdienſtlichen Gebräuchen geſitteter Nationen.

Die Alten verehrten die Ceres, die ſie Iſis [c]), Cybele [d]), Ops [e]), Rhea [f]), Veſta [g]), Magna Mater Deum [h]) u. ſ. w. oder nach einzelnen Eigenſchaften [i]) Juno, Diana, Venus, Proſerpina, Hekate nannten, als die geſetzgebende Göttinn [k]). Sie lehrte nach der Tradition die Menſchen die Pflanzung des Getreides, wodurch die Einführung des abgeſonderten Eigenthums verurſacht worden iſt. Es entſprangen daraus wechſelſeitige Rechte und Obliegenheiten, welche dieſe Göttinn ebenfalls in Ordnung

c) *Herodot.* L. II. c. 59. *Auguſtin.* de Civ. Dei. L. VIII. c. 27. *Didor. Sic.* Bibl. L. V. c. 69. *Servius* ad L. VIII. v. 696. *Iul. Pomp. Sabin.* ad L. IV. v. 59. Æneid. *Macrob.* L. I. c. 20.

d) *Lucret.* L. II. v. 596.

e) *Macrob.* L. I. c. 10.

f) *Serv.* ad L. XI. v. 532. Æneid.

g) *Plato* de LL. L. III. Spanheim in obſ. ad Hymn. Callimachi de Cerere p. 805.

h) *Lucret.* L. II. v. 598.

i) *Diodor. Sic.* L. I. c. 25. *Cicero* L. IV. in Verrem c. 49. Hoc dico, hanc ipſam Cererem, antiquiſſimam, religioſiſſimam, principem omnium ſacrorum, quæ apud omnes gentes nationesque fiunt, a C. Verre ex ſuis templis ac ſedibus eſſe ſublatam. *Apulej. Metam.* L. XI. p. 259. *Macrob.* L. I. c. vlt. *Serv.* ad L. I. v. 5. Virgil. Georg.

k) *Diodor. Sicul.* L. I. c. 14. 27. & L. V. c. 5. 68. *Cicero* L. VII. in Verrem. *Ovid. Metam.* L. V. v. 343. *Calvus* apud Sched. p. 233. *Plin.* L. VII. c. 57. *Virgil.* L. IV. *Æneid.* v. 58. *Servius* c. l. et Pomp. Sabin. Ich habe dieſe Beweisſtellen darum gehäuft, weil Cocceji die Sache in Zweifel ziehen wollte.

nung gebracht hat. Man weihte ihr daher eigene Tempel [l]) und feyerte in Griechenland die Thesmophorien [m]). Eben so wähnte man ehmals, die Menschen hätten unter der Regierung des Saturns und der Ops die vollkommenste Glückseligkeit genossen. Die Dichter erschöpfen sich ganz in der Schilderung eines seligen Zustandes, welchen sie das goldene Zeitalter nennen. Unter andern versichern sie uns einstimmig, die Menschen hätten damals die Erde und ihre Erzeugnisse in der wärmsten Eintracht benutzt, und ohne sich irgend etwas ausschließungsweise zuzueignen. Quidquid natura protulerat, setzt Seneka hinzu, id non minus inuenisse, quam monstrare alteri, voluptas erat: nec aut ulli superare poterat aut deesse. Inter concordes dividebatur [n]). Und dem Trogus Pompejus [o]) scheint es, als wenn alle Menschen zu der Zeit nur ein Erbe gehabt hätten. Man erhielt das Andenken dieses ersten Zustandes durch verschiedene Feyerlichkeiten, die zu Rom Saturnalia [p]) und Opalia, in Griechenland Hermæa und Peloria, und in den Morgenländern Saccea hiessen [q]). Es ward bey diesen Festen die erste Gleichheit der Menschen nachgeahmt. Alle Sklaven durften etliche Tage ihres Standes vergessen, und eine vollkommene Freyheit genießen. Ihre Gebieter bemüheten sich ihnen alle Gefälligkeiten zu erweisen, und erniedrigten sich, sie bey ihren Gastmalen öffentlich zu bedienen. Jeder weihte diese Zeit dem frohen Ergötzen, und was hier besonders anzu-

l) *Pausan.* L. I. c. 31. et 42. L. II. c. 32. L. X. c. 33.
m) *Herod.* L. 2. c. 171. *Macrob.* L. III. c. 12.
n) Epist. XC. inter opp. Lugd. Bat. 1619. Tom. I. p. 534.
o) *Iustin.* L. XLIII. c. I.
p) Lipsius Saturnal. Sermon. L. II. in Tom. III. opp. p. 865.
q) Demster in paralipom. *Ant. Rom. Rosini* L. IV. c. 12. Alexander ab Alex. Gen. Dier. L. II. fol. 93. Ed. Wechel. 1610.

Digitized by Google

anzumerken ist, man machte sich beständig wechselseitige Geschenke, um damit den ehmaligen gemeinsamen Genuß der Erde anzuzeigen. In der Absicht wählten auch die Römer den Tempel des Saturns zur Niederlage ihrer öffentlichen Gelder, nach der Stelle des Makrobs, wo er sagt: „Die Römer wollten deswegen, daß die Kapelle „des Saturns die Schatzkammer seyn sollte, weil zur Zeit, „als er Italien bewohnte, kein Diebstahl in seinem Rei„che begangen worden, oder weil unter ihm nichts eigen„thümliches war. — Eben daher mußten die gemeinschaft„lichen Gelder des Volks bey jenem, unter welchem jedwe„dem alles gemeinschaftlich war, verwahrt werden r)."

Dritter Abschnitt.

Tradition vom Sammteigenthume in den häuslichen Einrichtungen der gesitteten Nationen.

Eben erwähnte Feyerlichkeiten erinnern mich an eine Gewohnheit, die hieher zu gehören scheint. Beynahe in allen griechischen Staaten zu Rom s), und Karthago waren öffentliche Gastmahle üblich, die man zur Erhaltung der bürgerlichen Eintracht und zum Gedächtnisse des ehmali-

r) Saturn. L. I. c. 8. Aedem Saturni Romani ærarium esse voluerunt, quod tempore, quo incoluit Italiam, nullum in regno furtum esset commissum: aut quia sub illo nihil erat cuiusquam privatum: nec signare solum aut partiri limite campum fas erat; in medium quærebant. Ideo apud eum locaretur populi pecunia communis, sub quo fuissent cunctis universa communia.

s) Dionysius berichtet, daß Romulus für jede Curie ein Gasthaus erbaute, darinn sie an Festtagen mit einander schmausen sollten, und ein Gebäude in eben der Absicht für alle Curien zugleich bestimmte. *Ant. Rom.* L. II. p. 130.

Digitized by Google

maligen gemeinschaftlichen Genusses der Güter eingeführt hatte. Minos widmete dazu einen Theil der Staatseinkünfte. Es verordnete sie Plato in seinen zwoen Republiken. In der ersten läßt er sie gemeinschaftlich von beyden Geschlechtern, in der andern aber von den Weibern abgesondert halten [t]). Auch Aristoteles mißbilligte sie nicht. Und bey unsern Vätern waren sie so allgemein eingeführt, daß ich keine Beweise davon beybringen will. Sie erhielten sich in Norden am längsten [u]). Man nannte sie dort Gilden oder Innungen. Keysler [v]) irrt, wenn er glaubt, sie seyn bloß dem Andenken der Helden und Götter gewidmet gewesen. Es ist wahr, bey allen Opfern ward die übriggebliebene Opferspeise verzehrt, oder dasselbe sonst mit einem Gastmahle begleitet. Aber die gewöhnlichen feyerlichen Gelage hatten nicht diese Ursache, ob sie gleich immer mit gottesdienstlichen Gebräuchen vergesellschaftet waren, weil die Alten überhaupt ohne Anrufung des höchsten Wesens nichts Wichtiges und Festliches vorzunehmen pflegten. Die Sache wird endlich außer Zweifel gesetzt, wenn man den Dionys von Halikarnaß [w]) mit dem Snorro Stürleson vergleicht [x]).

Die allgemeine Gastfreyheit, die man in jedem Zeitalter unter den Völkern des Erdbodens antrifft, wenn sich ihre Sitten noch nicht so sehr verschlimmert haben, oder wenn

t) *Obert. Giphan.* in Comment. ad Polit. opus Aristot. Argentor. 1608. p. 194.

u) Nach Annehmung der christlichen Religion dauerten sie noch immer fort. *Oddo Monach.* in vita S. Olai c. 24.

v) Select. Antiq. Septentr. et Celt. p. 249.

w) Ant. Rom. L. II. p. 130.

x) In Konung Oläf Helges Haralsfons Saga. c. 113. 114. 115. Loccen. Ant. Sueo Goth. Holmiæ 1647. L. II. c. 22. p. 274. 275.

wenn ihnen die Religion keine Hinderniß in den Weg legt [y]), kann ſchwerlich aus einem ſchicklichern Grunde hergeleitet werden, als aus der urſprünglichen Gemeinheit aller Güter. Die roheſten und wildeſten Völker beobachteten ſie auf das gewiſſenhafteſte, wie wir es noch heutzutage bey den Türken [z]) und den meiſten Einwohnern des Orients ſehen [a]). Vorzüglich ſind daher die Araber [b]) und unſere Stammväter [c]) berühmt. Die letztern wetteiferten unter ſich nicht nur, wer die Ehre, den Ankömmling zu bewirthen, haben ſollte [d]), ſondern ſetzten auch auf den einheimiſchen Beleidiger des Gaſtrechts die empfindlichſten Beſtrafungen [e]). Die Gothen [f]) und Slaven [g]) verbrannten das Haus und das Vermögen desjenigen, der einen Fremden aus ſeinem Hauſe gewieſen hatte, und bey den Alten war nichts heiliger als das Gaſtrecht, und ſeine unterlaſſene Beobachtung wurde dem Kirchenraube gleich geachtet [h]).

Eine deutlichere Spur der Tradition iſt in dem Gebrauche der Alten, die Kinder, ſo bald ſie von Mutterleibe kamen, auf die Erde niederzuſetzen, und ſie hernach durch die Väter feyerlich wieder aufheben zu laſſen [i]).

y) Sehr ſchöne Anmerkungen findet man davon in *Niebuhr* Deſcription de l'Arabie. p. 40.
z) Voyages de M. Wilde p. 190. dans les Mem. de Litterat. par *Cardonne*. T. 1. p. 149. 163.
a) Wood über das Originalgenie Homers.
b) *Niebuhr* Deſcript. de l'Arab. p. 41. et ſuiv.
c) *Cæſar* de bello Gall. L. VI. c. 21. *Tacitus* de Mor. Germ. c. 21.
d) *Adam. Bremenſ.* de Situ Daniæ.
e) Lex Burgund. T. XXXVIII. §. 1. Capitul. L. I. §. 75.
f) *Io. Magnus* in Hiſt. Goth. L. IV. c. 1.
g) *Helmold.* in Chron. Slav. L. I. c. 82.
h) *Lucian.* de Dea Syria. *Casp. Barth.* in Adverſ. p. 495.
i) *Meurs.* de puerperio c. 2.

Digitized by Google

Als sich nämlich die Völker, wie wir weiter unten hören werden, gewisse Erdstriche ausschließungsweise zugeeignet hatten, so setzten die Väter ihre Kinder nach der Geburt in der Absicht auf die Erde, daß sie ihren Besitz mittelst dieses Sinnbildes ebenfalls ergreifen sollten, und nahmen sie gleich darauf wieder auf die Arme, um damit anzudeuten, daß sie dieselben als Mitglieder der Sammteigenschaft ihres Antheils erkannten, als wozu sie sich gleich bey der ursprünglichen Vertheilung verbindlich gemacht hatten. Es wird dieser Gebrauch zwar von den Antiquaren, die ihn insgemein nur auf die Römer einschränken, ganz anders ausgelegt, sie stimmen aber nicht hierinn mit einander überein. Sardus, Gudius, Hoffmann, Hildebrand, Demster, Bartholin, haben allerley Meynungen. Die gemeinste ist, die Kinder seyn gleichsam des Vaters Willkühr ausgesetzt geworden, ob er sie für die Seinigen erkennen wolle, welches er auch durch die förmliche Aufhebung erklärt habe. Diesem widerspricht geradezu ein gewisses Gesetz des Romulus [k]: darinnen das halbe Vermögen desjenigen der Schatzkammer verfallen ist, der seine unmündige Kinder aussetzt, und eben so, daß auch andere Völker diese sinnbildliche Niederlegung beobachteten, ungeachtet es ihnen nicht erlaubt war, ihre Kinder auszusetzen [l]. Meine Meynung scheinen die Stellen beym Varro [m] und heiligen Augustin [n] zu bekräftigen, weil bekannt ist, daß alle Traditionen in gottesdienstliche Gebräuche gehüllt wurden.

Vier-

k) *Dionys. Halic.* L. II. p. 123.

l) *Callimachi* Hymnus in Delum v. 261. *Aelian.* Var. L. II. c. 7. *Spanheim.* Comment. ad Callimach. Tom. II. Ed. Ernest. 548.

m) De Vita Populi Rom. L. II.

n) De Civit. Dei. L. IV. c. 2.

Digitized by Google

Vierter Abschnitt.

Tradition vom Sammteigenthum in der Geschichte des menschlichen Verstandes.

Den wichtigsten Beweis für die Tradition, daß die ersten Menschen die Erde als ein Sammteigenthum betrachtet haben, nehmen wir allerdings aus der Geschichte des menschlichen Verstandes. Die einsichtsvollsten Alterthumsforscher und die Philosophen des ersten Rangs haben schon längst die Beobachtung gemacht, daß die ältesten Weisen ihre wichtigste Satzungen aus der Ueberlieferung nahmen, die sie unter ihren gleichzeitigen Völkern antrafen, und sie dann nach dem Stufenmaaße entwikelten, als ihre Vernunft aufgeklärt war. Unstreitig ist die Meynung von dem gemeinschaftlichen Genusse der Güter aus der Tradition genommen. Denn sie ist so alt als die Philosophie selbst, und hat sich durch alle Zeitalter, obgleich unter verschiedenen Modificationen, ununterbrochen erhalten. Ehe ich die mancherley Systeme der Philosophen durchwandere, muß ich nach dem Aristoteles *o*) die Gattungen der Gemeinschaft auseinandersetzen. Es kann entweder die Erde gemeinschaftlich seyn, und der Ertrag wird vertheilt; oder es ist die Erde ausgetheilt und der Ertrag wird gemeinschaftlich genossen; oder es ist das eine und das andere gemeinschaftlich. Jede besondere Sekte nahm eine dieser Gattungen an, nachdem es die übrigen Wahrheiten ihres Systems erheischten.

Die ersten Philosophen, von welchen wir gewisse Nachrichten haben, daß sie diese Gemeinschaft festsetzten, sind die Brachmanen *p*). Von den Magen, Chaldäern, Phöniziern u. a. können wir, außerdem daß die Nachfol-

o) Polit. L. II. c. 3.
p) *Porphyrius* de Nonesu Carn. L. IV.

Digitized by Google

ger der Magen, die Gellünge unter den Kalmaken q), noch diese Stunde die äußerste Gemeinheit beobachten, nichts sicheres behaupten; weil uns die nöthigen Monumente mangeln, und wir noch immer den Gelehrten erwarten, der uns die orientalische Weltweisheit in das gehörige Licht setzt, ob sich schon ihre Nutzbarkeit in den Satzungen der griechischen Weisen längst offenbarte, die wie bekannt ihre meiste Grundwahrheiten daraus geborgt haben. Es gehören, unter den halbphilosophischen Sekten, die Essäer und Therapeuten r) hieher, welche diese Meynung von den Egyptern scheinen empfangen zu haben. Sie pflanzte sich von den Brachmanen auf den Pythagoras s) fort. Ein jeder, welcher in seine Schule trat, mußte alle seine Güter der Gemeinde übergeben. Sie wurden hernach von gewissen Oekonomen besorgt, und alle empfingen davon ihren nöthigen Unterhalt.

Ob Plato, der in seiner Republik die Gemeinheit weitläuftig auseinander setzt, den Gedanken von diesen Pythagoräern oder den Egyptischen Priestern t) oder, wie er selbst behauptet, von den Phöniziern u) annahm, kann nicht mit Gewißheit bestimmt werden. Indeß ist sehr wahrscheinlich, daß er ihn durch die Beobachtung der Sitten der Barbaren mehrers beleuchtet, und unstreitig, daß er ihn am meisten aufgeklärt hat. Die Menschen, dachte

q) S. die Merkwürdigkeiten der Morduanen, Kosaken, Kalmüken ꝛc. 1773. S. 243.

r) *Ioseph.* de bello Iud. L. VIII. & Ant. Iudaic. L. XVIII. c. 2. *Horn.* Hist. Phil. L. VII. c. 12, 13. p. 376. 379.

s) *Io. Scheffer* de natura & constitutione Philos. Italicæ, Ed. Schurzfleichii. p. 155. 156. 157.

t) *Diodor. Sicul.* Bibl. L. I. c. 98.

u) *Le Beau le Cadet* dans le Dessein d'Aristophane dans la Comédie intitulée ΕΚΚΛΗΣΙΑΖΟΤΣΑΙ. Mem. de l'Acad. des Inscript. T. XXX. p. 29.

Digitized by Google

dachte er, kommen unter gleichen Umständen zur Welt. Sie haben also gegen einander nichts eigenes, nichts abgesondertes, und die Gerechtigkeit erfordert zur Erhaltung dieser Gleichheit, daß sie alles gemeinschaftlich besitzen sollen. Er entwarf zu dem Ende einen Staat, darinnen unter den Bürgern die allzugroße Verwickelung ihrer Interessen, der häufige und starke Zusammenstoß ihrer Forderungen, die übermäßige Ungleichheit unter den Ständen sowohl als unter den Gliedern des nämlichen Standes, und die der Größe des Erdreichs verhältnißwidrige Bevölkerung zu vermeiden getrachtet wurde. Er suchte die vollkommenste Einheit zu erreichen, und befahl in der Absicht seinen Bürgern, alles in der verträglichsten Gemeinheit zu besitzen. Der Beyfall, der dem göttlichen Philosophen über diese Aufheiterung von seinen Zeitgenossen allgemein zugeworfen ward, konnte der Tadelsucht des Aristoteles nicht gleichgültig sein, der sich ohnehin durch die Geringschätzung, die sein Lehrer immer wegen des Lächerlichen seines sittlichen Betragens gegen ihn äusserte [v]), beleidigt hielt. Er gab sich eben so viele Mühe, dieses platonische Sammteigenthum durch Vernunftschlüsse zu zerstören [w]), als sich vor ihm Aristophanes von seinem gewöhnlichen Muthwillen dahin reißen ließ, dasselbe in seinen Rednerinnen lächerlich zu machen [x]). Da es aber

v) *Aelianus* L. III. c. 19.

w) Polit. L. III. c. 2. Der jüngere le Beau wähnt in der angeführten Abhandlung, Aristoteles hätte hier die Grundlage des platonischen Systems untergraben. p. 44. 45.

x) Der Prof. Clodius zu Leipzig glaubt diese Aristophanische Anspielung zuerst bemerkt zu haben. Siehe seinen Versuch über die Sitten in den Werken der griechischen Dichter. III. St. Leipzig 1765. S. 511. Er übersah aber den le Beau a. a. O., der nicht nur schon längst diese Parallele mit mehrerer Genauigkeit angestellt, sondern auch dabey jenes, was dem Clodius unmöglich war, geleistet hat. Er bewies aus der Stelle eines alten Scholiasten, daß

gänzlich gegen meinen Zweck seyn würde, mich hier in eine Vertheidigung des Sokrates einzulassen, ungeachtet sie sehr leicht zu unternehmen wäre, besonders weil die Einwürfe des Aristoteles theils bloße Sophistereyen sind, theils daher rühren, daß er den kultivirten Menschen zum Mitgliede seines Staates macht, da sich im Gegentheil die Sokratische Republik mit dem natürlichen Menschen beschäftiget; so begnüge ich mich zu bemerken, daß der Stagirite bloß diejenige Gemeinschaft aufgestellt hat, wo die Nutzungen zwar einander mitgetheilt, die Güter aber abgesondert besessen werden. Ueberhaupt übergehe ich die geringern Sekten, die Stoiker, Epikuräer u. s. w. y), die aus diesen Urquellen schöpften, und dem Satze eine willkührliche Wendung gaben. Man sehe z. B. beym Seneka die sonderbare Vernünfteley, in welche ihn zuweilen die Anhänger des Zeno hüllten z).

Als man anfieng, jene Art zu philosophiren abzulegen, wo man gleichsam auf die Worte seines Lehrers schwur, und die Eklektiker entstanden, die ohne Anhänglichkeit aus allen philosophischen Systemen das Wahre und Brauchbare herausnahmen, so gieng dieser Wahn, von welchem sie auf dem ganzen Erdboden Spuren antrafen, natürlicher Weise in ihr Lehrgebäude mit über a). Es ergriff ihn der Stifter der Alexandrinischen Schule, Ammonius Saccas, der den großen aber ungeheuren Vorsatz

daß Aristophanes wirklich die Absicht gehabt habe, den Sokrates mit seinem Witze zu necken.

y) Vom Diogenes von Sinope s. Diog. Laert.

z) De benef. L. VII. c. 4. & 11. Ueberhaupt sehe man von ihrer Gemeinschaft *Cicer.* de fin. bon. & mal. L. III. c. 19. 20. 21. *Arian.* in Diss. ad Epictet. L. I. c. 12. & L. III. c. 24. *M. Antonin.* L. II. c. 16. L. III. c. 11. L. IV. c. 3. L. VI. c. 44. L. XII. c. 36. und hierüber die Anmerkungen des Gatackers.

a) Clemens Alex. Recogn. L. X. c. 1.

Digitized by Google

Vorsatz faßte, alle philosophische Sekten und alle Religionen zusammen zu verbinden. Seine Anhänger brachten es bey dem K. Gallienus wirklich so weit, daß ihnen erlaubt wurde, in Campanien eine Stadt nach dem Entwurfe des Plato anzulegen *b*). Unglücklicher Weise steckte diese Secte mit ihren Lehrsätzen, dazu eine Mischung von Gnostik kam, gleich bey ihrer Entstehung unsere Religion an *c*). Die Kirchengeschichte nennt uns durch alle Jahrhunderte hindurch bis auf diese Zeiten eine Menge von einzelnen Fanatikern, oder von Urhebern ganzer Ketzereyen, die den Satz vom Sammteigenthume theils theoretisch, theils practisch behaupteten *d*). Die Liebesmahle bey den alten Christen *e*) und das Mönchsleben *f*) scheinen aus eben dieser Meynung entsprungen zu seyn. Nach der Wiederherstellung der Wissenschaften ergriffen dieselbe hauptsächlich die berühmten Männer Morus, Campanella und der heilige Thomas von Aquino, und nach ihnen der ganze Troß der Scholastiker.

Fünfter

b) *Menage* in Diog. Laert. L. III. Segm. 20. Tom. II. p. 147. col. 2.

c) Schon unter den ersten Christen war eine gewisse Gattung der Gemeinschaft. Actor. IV. 34.

d) Causa XII. qu. 1. c. 2. & allegat. *Tertull.* in Apol. *Augustin.* de Civ. Dei L. VIII. c. 27. *Sozom.* Hist. Eccl. L. V. c. 18. Man sehe überhaupt davon: Walchs Entwurf einer vollständigen Historie der Ketzereyen, Spaltungen und Religionsstreitigkeiten bis auf die Zeiten der Reformation.

e) *Augustin.* L. V. c. 18.

f) *Evagrius* Hist. Eccl. L. I. c. 21. Du Cange in gloss. med. xui Ed. de 1681. T. III. col. 1353.

Digitized by Google

Fünfter Abschnitt.

Tradition vom Sammteigenthume in der Staatengeschichte.

Wenn ich einen forschenden Blick auf die ursprüngliche Einrichtung anderer Staaten werfe, so bietet sich mir, außer dem Grunde, welchen ich in der Tradition, daß die Nachkommen alsbald, wie sie ihre Existenz erhielten, die miteigenthümlichen Befugnisse über die Erde mitbrächten, und den Genuß derselben nicht erst von den bereits existirenden Nießern zu erwarten hätten, wahrnehme, noch ein Beweggrund an, der die Teutschen zu Einführung des Privatsammteigenthums vermocht haben kann. Ich meyne den Endzweck, die zum Wohlstande eines Staats abzweckende Gleichheit der Bürger zu erreichen, und die Unruhen zu verhüten, die ein verhältnißwidriges Eigenthum gemeiniglich zu verursachen pflegt[g]). Ich wage es meine darüber gemachte Forschungen den Gelehrten vorzulegen. Die ältesten und scharfsinnigsten Gesetzgeber haben in ihren Staaten, die sie entweder wirklich angelegt, oder nur durch neue Verordnungen verbessert, oder als wohlgemeynte Vorschläge der Welt aufgezeichnet hatten, verschiedene Einrichtungen gemacht, die eine gewisse Proportion zwischen dem Vermögen der Bürger zu erhalten suchten; besonders hat sich ihre Aufmerksamkeit auf die Erhaltung der liegenden Gründe bey den Familien verwendet.

Einer der ältesten, Phido aus Corinth [h]) zertheilte zwar anfangs die Grundstücke ungleich; war aber sorgfältig bedacht, daß sie in der Folge gleich wurden, und erhielt

g) De l'autorité du Clergé & du pouvoir du magistrat politique. A Amsterdam 1766, P. I. p. 159. 160.

h) *Aristot.* Polit. L. 2. c. 1.

Digitized by Google

hielt sie darauf immer in einer der Anzahl der Einwohner verhältnißmäßigen Gleichheit. Phaleas der Chalcedonier *i*), ein nicht viel jüngerer Gesetzgeber, setzte den Wohlstand des Staats einig und allein in diese Gleichheit der Alloden. Hippodamus, Euriphons Sohn von Miletus *k*), machte nach seiner Eintheilung in die drey Classen, Soldaten, Ackersleute und Handwerker, eben so viele Haupttheile des Erdreichs; wovon er einen Theil zum Götterdienste bestimmte, den andern, um sich damit zu nähren, den Ackersleuten übergab, und den dritten der Gemeinde widmete, um durch darüber gesetzte Verwalter die Soldaten davon zu ernähren. Die Handwerker mußten leer ausgehen, weil er glaubte, sie könnten durch ihrer Hände Werk genugsamen Unterhalt finden. Philolaus von Corinth *l*) gab aus der Ursache, daß die erste Erdtheilung unverrückt erhalten werden möchte, zuerst Gesetze von der Annehmung an Kindesstatt; auch Solon führte eben daher viererley Steuren ein *m*), verbot den Ankauf allzuvieler liegenden Gründe, und erlaubte die Testamente nur dann, wenn keine Kinder vorhanden seyn würden *n*). Montesquieu *o*) erklärt hieraus das Gesetz, welches die leibliche Schwester zu heirathen erlaubte, und die

i) c. l. c. 5.

k) d. l. c. 6.

l) ibid. c. 10.

m) Montesquieu Esprit de Loix L. V. ch. 6. Oeuvr. Amsterd. 1765. Tom. I. p. 82. Wenn sich einer durch die Steuer beläſtigt fühlte, und unter den niedern Classen einen bemerkte, der fähiger war, sich derselben zu unterziehen, so konnte er ihn nöthigen, entweder die Steuer von ihm zu übernehmen, oder sein Vermögen mit ihm umzutauschen: Meurs. in Them. Att. Traj. ad Rhen. 1685. c. 28.

n) *Isæus* Orat. II. p. 397. Orat. V. p. 451. *Demosthen.* Orat. II. in Stephan. p. 261.

o) Esprit des Loix L. V. ch. 5. Tom. I. p. 80, 81.

Digitized by Google

die Ehe mit der Halbschwester untersagte *p*). Plato entwirft in seiner zwoten Republik eine gleiche Vertheilung der Alloden unter den Bürgern, und befiehlt, daß sie und ihre Nachkommen, dieselbe unverändert und ungetheilt bewahren sollen *q*). Aristoteles, der wie gewöhnlich überall zu tadeln findet, will keine völlige Gleichheit zugestehen, doch soll die allzugroße Vermehrung des Eigenthums vermieden werden *r*). Plato scheint seine Anordnung vom Lykurg empfangen zu haben, welchem er überhaupt vieles abborgte, und welchen die griechischen Philosophen *s*) insgemein für den größten Gesetzgeber ansehen. Dieser Weise ließ sich nichts angelegener seyn, als daß das Spartanische Gelände unter den Bürgern gleich ausgetheilt bleiben möchte. Er machte zu dem Ende 9000 *t*) gleiche Looſe, und gab jedem eines davon, der es dann so, wie es war, behalten mußte, ohne es verkaufen oder vertheilen zu dürfen. Er gebot ferner, daß der Staat nicht mehr Bürger als Looſe haben sollte *u*), und versandte immer die Ueberzähligen in Colonien. Damit endlich seine Gleichheit bis zur höchsten Stufe der Eintracht emporstiege, so veranstaltete er die auch bey andern Griechen übliche Gemeindsgastereyen, und erlaubte zugleich, daß jeder im Nothfall sich des andern Geräthes und

p) Philo de Legib. spec. quæ pertinent ad duo præcepta Decal. VI. & VII. L. II.

q) L. V. de LL.

r) *Obert. Giphan.* ad Polit. Arist. p. 211.

s) *Xenophon* de Lacedæm. republ. C. 1. §. 2. *Theodoret.* de curand. Græcor. adfect. Serm. IX. Tom. IV. opp. p. 611.

t) Ich folge hier dem Plutarch im Lykurg, ohne mich wegen der Wehrschaft mit jemand in einen Streit einzulaſſen. Man sehe *Nic. Crag.* de Republ. Laced. Lugd. Bat. 1670. L. I. c. 1. p. 6.

u) *Cragius* c. l. L. I. Tab. III. Inst. 1. p. 208.

Digitized by Google

und seiner Sklaven bedienen durfte. Ein ähnliches Gesetz führt Blas Valera von den Peruviern an, welches das Gesetz der Brüderschaft genannt wurde, und ohne Aussicht einer Belohnung sie verband, einander im Pflügen, Säen und Erndten, wie auch im Bauen und in allen Arten von Geschäften, zu helfen und beyzustehen. Ueberhaupt beschreibt uns Home v) ihre Staatsverfassung folgendergestalt: „Der Grund der Peruvischen Verfassung scheint ein agrarisches Gesetz von der genauesten Art zu seyn. Der Monarch bekam zur Bestreitung der Regierungskosten ein großes Stück Land, und das übrige wurde unter seinen Unterthanen nach der Anzahl einer jeden Familie ausgetheilt. Diese Stücke durften nicht veräußert werden. Der Monarch wurde, wie in dem Fehdesystem, für den Eigenthümer des Ganzen gehalten, und die Austheilung wurde nach den Umständen der Familie von Zeit zu Zeit verändert. — Es scheint, daß man den Ackerbau mit vereinigten Kräften getrieben habe. Man pflügte

v) Versuch über die Geschichte des Menschen. T. I. S. 704. Ramler rühmt den Stifter des Peruvischen Reichs ganz besonders: siehe seine XIX. Ode:

Ihr Könige, wie wird es euch nicht reuen, —
Daß keiner, satt des Unglücks, seine Legionen
Das Blutfeld räumen hieß;
Und lieber — — —
— — — ein Volk erzogen,
Wie Manko Kapak that,
Der neue Schöpfer seiner Vater-Erde:
Er theilte Feld und Binsenhaus
Und Weib und Kleid und Zucht und Götter einer Heerde
Zerstreuter Wilden aus;
Und hieß dem frommen Volk ein Sohn der Sonne:
Gleich milde, wachsam, so wie sie,
Und so wie sie, des neugebohrnen Landes Wonne,
Und ewig jung, wie sie.

Digitized by Google

pflügte zuerst die Ländereyen, die zum Unterhalt der Armen bestimmt waren: hernach den Antheil der Soldaten, die im Felde dienten: sodann pflügte ein jeder sein eigen Feld; und hierauf half er seinem Nachbar: und endlich kamen sie zu dem Antheil des Curaka oder Herrn, und zuletzt zum Antheile des Königs. In dem Monat März erndeten sie ihr Korn, und feyerten die Erndte mit vielen Freudensbezeugungen.

Ich würde meine Beobachtung noch lange fortsetzen können, wenn ich alle Staaten, z. E. Kanaan, Lokris, Leukas u. a. oder alle hierher gehörige Gebräuche, wie z. B. die verschiedenen Feyerlichkeiten [w]), in welche die Griechen ihre Käufe und Verpfändungen einschränkten, anführen wollte, bey welchen ich Spuren dieser Absicht antreffe; denn es ist sehr wahrscheinlich, daß sie allgemein in der ursprünglichen Verfassung aller griechischen und barbarischen Staaten statt gefunden habe [x]), theils weil die Uebrigen Colonien der eben genannten Staaten waren, die bekanntlich alle Einrichtungen der Mutterstadt beybehalten mußten [y]), theils weil Aristoteles, da er am Ende des zweyten Buchs seiner Politik das Eigenthümliche eines jeden Gesetzgebers berührt, wodurch sich seine Gesetzgebung von allen andern unterschied, beym Philolaus als außerordentlich anmerkt, daß er eine Ungleichheit des Eigenthums aufgestellt habe. Man kann zwar einwenden, Aristoteles bemerkt eben so im fünften Hauptstück dieses Buchs die Gleichheit des Phaleas als etwas besonderes. Sie deucht ihm aber nur deswegen sonderbar, weil dieser Gesetzgeber die Gleichheit als das einige Mittel

w) *Theophrast.* ap. Stobeum Serm. Tit. CXLV. de LL.

x) *Dionys. Halicarn.* A. R. L. II. p. 131. *Ritter.* ad Heinecc. Hist. Iur. L. I. c. 2. §. 25. p. 48.

y) *Ezechiel L. Baron de Spanheim* in Orbe Rom. Londini. 1708. Exerc. I. c. 8. 9. p. 67. & 71.

Digitized by Google

tel ansah, die Glückseligkeit im Staate zu erhalten, und in so fern wird er mit Recht vom Aristoteles widerlegt [z]). Noch einen Staat muß ich berühren, welchen ich nicht vorbeygehen darf, nachdem wir seit vielen Jahrhunderten zu unserm Unglück nur zu genau mit ihm bekannt geworden sind.

Romulus, nach dem Zeugnisse Dionysens [a]), einer der verständigsten Gesetzgeber, hatte bey Gründung seines Staats vorzüglich dieses Ebenmaaß der Güter zum Augenmerk. Außer dem Theile, den er zum gottesdienstlichen Gebrauche aussonderte, und jenem, welchen er sich und den öffentlichen Staatsbedürfnissen vorbehielt, theilte er das übrige Gelände seinen errichteten 30 Curien gleichlich aus [b]), daß nach dem Varro [c]) und Plinius [d]) ein jeder Bürger zwo Jaucharte empfieng [e]), die er mit seinen Nachkommen sammteigenthümlich besitzen mußte. Quæ, sagt Varro, quod heredem sequerentur, heredium adpellarunt. Dieses heredium oder Sammteigenthum heißt auch familia [f]). Es wird durch die Stellen bewiesen, die bezeugen, 1) daß in ältern Zeiten bey den Römern die Frau in das Sammteigenthum des Mannes ein-

z) Man vergleiche des Montesquieu Esprit des Loix L. V. ch. 5. Tom. I. p. 79.

a) Ant. Rom. L. II. p. 115.

b) c. l. p. 116. *Montesquieu* Esprit des Loix L. V. ch. 5. Tom. I. p. 73. *Andr. Cirinus* de Vrbe Roma eiusque Rege Romulo c. 42. in *Sallengre* Thesauro Ant. R. Nouiss. Tom. II. col. 460.

c) De re rust. L. I. c. 10.

d) L. XVIII. c. 2. Hist. Natur.

e) Man sehe *Drackenborch* ad Liv. Tom. II. p. 422.

f) Tit. D. familiæ erciscundæ. *Terent.* Heavt. Act. V, Sc. I. v. 36.

eintrat [g]); 2) daß die Kinder das Eigenthum nach dem Tode des Vaters nicht erſt erlangten, ſondern nur fortſetzten [h]), oder gleichſam durch einen Rückfall empfiengen [i]); 3) daß der Erbe die Perſon des verſtorbenen vorſtellt, und mit ihm für eine und dieſelbe Perſon gehalten wird, daß alſo die Actionen zwiſchen Vater und Sohn untereinander vermengt werden [k]); ferner wird die Sache überhaupt 4) durch die Rechtslehre von der Suitate und der daraus entſpringenden Verſendung der Erbſchaft [l]) und 5) dadurch beſtärkt, daß Paulus ſagt, die Kinder ſeyn ſchon bey Lebzeiten ihrer Väter Eigenthümer der Güter [m]), und daß Feſtus das Wort Heres von Herus herleitet, weil ehmals Erbe und Eigenthümer einerley geweſen ſey. Aus dieſen Beweisſtellen, wenn man ſie mit dem folgenden vergleicht, iſt wahrſcheinlich, daß bey den erſten Römern alle Veräußerung unerlaubt geweſen, und wenn man unter den nächſten Königen Bürger antrifft, die keine liegende Gründe mehr hatten, ſo kam es daher, weil ſie von ihren Gläubigern jure nexus [n]) beſeſſen wurden, wie es zwo Stellen beym Dio-

g) *Dionyſ. Halicarn.* L. II. c. 4. *Columella* de re ruſt. c. 1. *Modeſtinus* in L. I. de ritu Nupt. *Plin.* in prooem. Hiſt. Nat. c. 23. L. IV. Cod. de crim. expil. hered.

h) *Plaut.* Trinum. Act. II. Sc. II. *Plin.* in Panegyr. c. 37. *Auſonius*:

Iuſta quidem ſeries patri ſuccedere: verum
Eſſe ſimul dominos, gratior ordo piis.

§. 2. 3. Inſt. de hered. qualit. & differ. L. XIV. D. de ſuis & legit. L. XXX. D. ex quib. cauſ. maiores.

i) *Terent.* in Andria Act. IV. Sc. V. v. 4. ibiq. *Donatus.*

k) §. 4. Inſt. de inut. ſtipul. L. vlt. Cod. Imp. ſubſtit. L. XIV. Cod. de rei vind.

l) §. 2. Inſt. de exher. liber. L. XIV. D. de ſuis & legit. L. VIII. Cod. eiusd.

m) L. II. ad Sabin. in Tit. D. de liber. & poſth.

n) Dieſer Nexus ſcheint mit dem alten germaniſchen Pfande eine Aehnlichkeit zu haben. Mit dieſem war ein gewiſſes Eigenthum

Dionys o) und Livius p) bestätigen; oder weil die Stadt Rom durch den täglichen Zulauf von Auswärtigen beständig neue Bürger erhielt, welchen nicht sogleich das gehörige Ackerland angewiesen ward. Um diese erste Vertheilung unverrückt zu erhalten, wurden nur die Töchter, und mit nichten ihre Kinder, zur Erbfolge zugelassen q). Die meisten antiquarischen Rechtsgelehrten glauben, die Töchter hätten nachher ihr natürliches Erbrecht per disputationem fori gänzlich verloren. Unter allen Beweisstellen, die sie deswegen anführen, bekenne ich keine überzeugende anzutreffen r). Indeß ist nicht zu läugnen, daß sie sehr selten zur natürlichen Erbfolge gelangt sind. Sie waren beym Ableben ihrer Väter größtentheils verheirathet, und also außer der Wehre der väterlichen Güter, oder wie fast alle andere Gelehrte sprechen, außer der väterlichen Gewalt, und empfiengen sehr frühzeitig eine gewisse Heimsteuer, vermöge deren sie vom Erbe des Vaters abgesondert blieben. Unrecht findet der Geheimerath Heineck s) den Ursprung dieser Heimsteuer in der Münze, die beym Ehekaufsgepränge (in coemtionis ritu) die Römerinn dem Manne zubrachte. Denn dieses Sinnbild

genthum verbunden, das *Gronov* in Ep. 302. ad Salmas. Tom. II. Ed. Burmann. p. 549. und Selchow in Elem. Iur. Germ. §. 577. vergebens in Zweifel ziehen, denn alle rohe Völker wissen den Besitz nicht vom Eigenthume zu unterscheiden. S. L. I. §. 1. D. de adquir. & amitt. possess. *Van Bynkershoek* Diss. de dominio mar. c. 1. in T. IV. *Grot.* illustr. p. 361.

o) A. R. L. VI. c. 70.

p) L. VIII. c. 25.

q) *Broeus* Expos. Instit. p. 520. *Abr. Wieling* Lect. Iur. Civ. L. II. c. 23. Amst. 1736. p. 200. *Montesquieu* Esprit des Loix L. XXVII. dans les Oeuvres Tom. III. 142.

r) *Wieling* l. c. p. 201. *Heinecc.* synt. A. R. L. III. t. 1. §. 4.

s) Ad L. Iul. & Pap. Popp. Amst. 1726. L. II. c. 13. p. 255.

ward noch zu der Zeit übergeben, da die Heirathsgüter schon lange eingeführt waren [t]). Weil nun auf diese Weise die Töchter zur Erbschaft ihrer Väter keinen Rückgang mehr hatten, und sich die Letzteren durch ansehnliche Brautschätze nicht entkräften wollten, so waren sie besorgt, jene desto reichlicher in den Testamenten zu begaben. Man wurde aber bald genöthiget, dem hierdurch veranlaßten Luxus der Weiber, und dem allzugroßen Unebenmaße zwischen den Vermögensumständen der Bürger, durch die Fanniſche, Liciniſche, Oppiſche und Vokoniſche Gesetze zu begegnen [u]). Ueber das Letztere ist sehr viel geschrieben worden, und doch ist alles noch in äußerster Verwirrung und Dunkelheit. Es wird darinn so lange verbleiben, bis wir entweder mehrere Nachrichten von der ältesten bürgerlichen Verfassung Roms kriegen, oder jene, die uns einige spätere Rechtsgelehrte aufbewahrt haben, nicht mehr so mangelhaft und widersprechend seyn werden. Nach der Meynung Heinecks [v]) haben Franz Baudouin und Jakob Perizonius dieses Gesetz so vortrefflich erläutert, daß nichts mehr hinzuzusetzen ist. Allein die Erklärungen, die Abraham Wieling [w]) und der Präsident von Montesquieu [x]) seither darüber machten, haben die Schwierigkeiten so merklich gehäuft, daß die Materie allerdings eine wiederhohlte Bearbeitung erwartet, wenn es je möglich ist, sie bis zur unbezweifelten Erörterung zu bringen.

Kein Römer konnte in den ersten Zeiten für sich ein Testament machen, oder einen andern Bürger an Sohnes-

t) *Gundling* de conuent. uxor. in manus mariti secundum mores Rom. in *Gundling*. P. XXXVII. n. 1.
u) *Montesquieu* c. l. T. I. p. 182.
v) Hist. Iur. L. I. c. 3. §. 110.
w) Lect. Iur. Civ. L. II. c. 19 — 27.
x) Esprit des Loix L. XXVII. Tom. III. p. 141.

Digitized by Google

nesstatt annehmen; sondern es mußte diese Ausnahme von der gesetzmäßigen Gütervertheilung durch ein anderes Gesetz auf der allgemeinen Versammlung des Volks geschehen y). Man könnte hier die testamenta per aes & libram entgegen halten, wenn diese nicht theils später aufgekommen, theils gleichmäßig als öffentliche Gesetze anzusehen wären, weil die 5 Zeugen, nach der einstimmigen Meynung der Antiquaren, das Volk vorstellen, und der Antestatus diejenige Person bedeutet, die das Recht hatte, die Comitien zusammen zu berufen. Jetzt haben wir erst eine vernünftige Erklärung für die alte römische Rechtsregel: nemo pro parte testatus pro parte intestatus decedere potest, und des daraus herfließenden Rechts der Zuwachsung (Iuris adcrescendi). Der Testirer mußte nämlich über seine ganze Liegendschaft der zwo Jaucharte gebahren, und sie dem erkiesten Erben zuwenden, damit nicht durch die Uebertragung eines Theils derselben, wenn der andere den natürlichen Erben verblieb, der Hauptzweck der ganzen Staatsverfassung vereitelt würde.

Allgemach gieng diese Einrichtung zu Grunde. Die Gläubiger behielten größtentheils die ihnen iure Nexus von den andern Bürgern eingeräumte Güter. Man nahm immer neue Einwohner auf, die keine liegende Gründe besaßen, und unter dem K. Servius Tullius ward z) allen Freygelassenen das Bürgerrecht verstattet, ohne ihnen zugleich, wie es Lykurg zu Lacedämon weislich verordnete a), den erforderlichen Antheil an dem Vermögen des Staats angedeihen zu lassen, wodurch sie vermögend gewesen wären, die gewöhnliche Staatsbürden zu tragen. Es zeigten sich bald die daraus entspringenden

y) *Bynkershoek* Observ. L. II. c. 2.
z) *Dionys. Hal.* L. IV. p. 312.
a) Tab. III. Inst. II. ap. *Crag.* de Republ. Laced. p. 239.

Mishelligkeiten. Denn schon unter dem Consulate des Sp. Caßius und Proculus Virginius äußerten sich die ersten agrarischen Unruhen, die zuletzt, da sie niemals von Grund aus gehoben wurden, den römischen Freystaat zerstörten [b]). Montesquieu will zwar in einem gewissen Werke [c]) ganz andere Ursachen des Verfalls der Stadt Rom kennen. Er zählt darunter die langwierige Entfernung der Armeen von der Stadt, die Ertheilung der Bürgerschaft an die Italischen Völker, die Untauglichkeit ihrer Gesetze, das Verderbniß der Sitten, und die allzusehr aufwachsende Größe des Staats. Aber die Zeugnisse der Alten [d]) bestärken die angeführte Meynung des Machiavells zu sehr, als daß wir davon abgehen könnten, und die Ursachen des Montesquieu sind zum Theil wirklich falsch, und zum Theil beförderten sie nur zufälliger Weise die ohnehin erfolgte Wirkung der angegebenen Ursache. Wenn der lange Aufenthalt der Armeen in entfernten Provinzen die Soldaten hätte veranlassen können, ihrer Bürgerschaft zu vergessen, und die Generals deswegen gehorsam zu seyn aufhören müssen, weil sie über Kriegesheere zu gebieten, und Königreiche zu verwalten hatten, wie der Herr von Secondat behauptet, so würde dieses eben sowohl unter der Monarchie statt gefunden haben, wo ihnen die Armeen gleichfalls etliche Jahre anvertraut, und die Verwaltung der Provinzen sehr oft verlängert wurden. Allein bey einem würdigen Regenten ließen sie sich niemals einfallen, etwas gegen den Staat

zu

b) Discorsi sopra la Republica di Tito Livio L. I. c. 37. p. 87. in tutte le opere di *Nicolo Machiavelli* 1550.

c) Considerations sur les causes de la grandeur des Romains & de leur decadence ch. 9. Tom. VI. de ses Oeuvres p. 75.

d) *Dionys. Halic.* L. VIII. p. 753. *Polyb.* L. II. c. 31. *Livius* L. II. c. 41. &c.

Digitized by Google

zu unternehmen, sondern hoben nur dann ihr Haupt empor, wenn das Volk oder die Edlen zu Rom, der Unterdrückung des Tyrannen überdrüßig, sich nach ihrer Hülfe sehnten, um ihm den Nacken zu brechen. Eben so machten die Statthalter unter dem Freystaate nur dann Bewegungen, wenn zu Rom die gewöhnliche Zwietracht zwischen dem Senate und dem Volke alles in Verwirrung setzte, und sie immer den Schein für sich hatten, die Sache der Redlichgesinnten gegen ihre Unterdrücker zu vertheidigen. Es ist nicht weniger falsch, daß die Mittheilung des Bürgerrechts an die Italischen Völker der Republik schädlich war. Gerade hierinn erkennt Dionys von Halikarnaß den wahren Grund der allen Zufällen trotzenden Größe Roms, und der scharfsinnige Präsident erlaube uns, daß wir hier jenem mehrere Einsicht zu trauen, der mit einem nicht minder scharfsichtigen Beobachtungsgeiste die Republik just in ihrem Fall betrachtete, als ihm, der sie erst zweytausend Jahre nachher aus einigen wenigen Trümmern beurtheilte. Ja die allzuspäte Ertheilung dieses Vorrechts hätte ihr beynahe das Schicksal Karthagos zugezogen e). Die Römer konnten sich unmöglich Hoffnung machen, alle drey Welttheile zu bezwingen, so lange sie nicht der Treue der Italiener durch die Theilnehmung an ihrem Interesse versichert waren. Daher sagt Paterkulus bey Gelegenheit des italischen Krieges von ihnen: quorum vt fortuna atrox, ita cauſſa fuit iuſtiſſima, petebant enim eam ciuitatem, cuius imperium armis tuebantur: per omnes annos, atque omnia bella, duplici ſe numero militum equitumque fungi, neque in eius ciuitatis ius recipi, quæ per eos in id ipſum peruenisſet faſtigium, per quod homines eiusdem gentis & ſanguinis, vt externos alienosque, faſtidire poſſet. Folgsam

e) *Vellej. Paterc.* l. II. c. 27.

kommen allein die Unwirksamkeit der Gesetze und das Verderbniß der Sitten in Betrachtung. Woher entstand diese Unwirksamkeit der Gesetze? War sie nicht eine natürliche Folge des beständigen Misverständnisses zwischen dem Senate und dem Volke? Und dieses Misverständniß — war es nicht durch die Last der Pfandungen und durch die Unmäßigkeit des Patrizischen Vermögens erzeugt *f*)? — — Diese also und das Verderbniß der Sitten beförderten den Untergang des Staats bloß etwas frühzeitiger.

Weil mir die Aufheiterung des Machiavells selbst nicht ganz Genüge leistet, so will ich meine Behauptung etwas deutlicher auseinandersetzen. Ich kann sie mit einer Menge klassischer Stellen bestärken, wenn sie in Zweifel gezogen werden sollte. So sehr auch Dionys die Weisheit des Romulus bey Gründung seines Staats erhebt, daß er durch geschicktere Mittel den großen Zweck der griechischen Republiken: die wärmste Eintracht der Bürger durch ein taugliches Ebenmaaß ihres Vermögens zu bewahren, zu erreichen suchte *g*), so sehr verfehlte er doch denselben, weil er bey allen seinen klugen Vorkehrungen nur zwo vorbeygieng, welche die Absicht aller der andern wieder vereitelten. Die eine ist, daß er der wucherlichen Habsüchtigkeit Grenzen zu setzen vergaß, die eine immerwährende Trennung zwischen den Reichen und Armen verursacht, und die Gleichheit der Güter zerstört. Denn ob er schon in der Absicht die Veräußerung der Güther verboten hatte, so kamen diese doch durch die Pfandung (Nexu) in die Hände der Gläubiger. Zweytens, daß er nicht gleich jedem neuen Bürger, deren er bekanntlich alle Tage welche bekam, das gehörige Stück Feld anwies. Er suchte zwar auch diesem Uebel durch die Versendung

f) Il Cesare overo l'Apologia di Cesare.
g) *Dionys.* L. II. p. 131.

sendung in Colonien, oder vielmehr durch die Mittheilung eines Stücks des eroberten Landes abzuhelfen *h*). Allein der Anwachs des Volks war zu stark, und die Eroberungen anfangs nicht so häufig, als daß dieses Mittel zureichend gewesen wäre. Ja in der Folge geschah die Abführung in Colonien fast niemals ohne Revolution. Diese beyde Gebrechen, die immer genau mit einander verbunden waren, durchwühlten den Staat unaufhörlich, und gleichwie ein Körper, der an einem innerlichen Verderbnisse der Säfte leidet, durch die Vermehrung seiner Nahrung auch sein Unheil vermehrt, eben so vergrößerten sich die innerlichen Uebel Roms mit der Ausdehnung seines Gebiets, und stürzten den Staat unaufhaltbar zu Grunde *i*). „Rom, sagt Thomson *k*), ward durch den Mangel des Gleichgewichts der Gewalt und der Stände, die „das gemeine Wesen ausmachten, zerstöret. Daraus „entstand kühne Wetteiferung, und die entflammte desto „frecher zum Aufruhr, jemehr jene verhaßte Ungleichheit „zunahm." Außerdem streitet es nicht mit meiner Darstellung, daß die unmäßige Größe zu gleicher Zeit Roms Wohlstand, und seinen Umsturz beförderte *l*), und Montesquieu hat den Gedanken nur vom Machiavell entlehnt, ungeachtet er ihn anders anwendet.

h) *Dion*, A. R. L. II. p. 124.
i) *Guarini* del Cesare L. I. c. 19. 28. p. 80. 81.
k) Die Freyheit. S. 16.
l) *Machiavelli* citato L. I. c. 4. 37.

Digitized by Google

Drittes Hauptstück.

Das Sammteigenthum als der Grund der natürlichen Erbfolge.

Wir können überhaupt bey der ursprünglichen Verfassung der Staaten wahrnehmen, daß man nicht nur die Besitzungen unter den Gliedern gleich vertheilte, sondern auch eifrigst besorgt war, diese proportionirte Vertheilung in der Folge unverrückt zu erhalten. Die Tradition gab zu einem jeden Anlaß. Sie lehrte, daß jeder Mensch ein und dasselbe Recht an die Erdfläche und ihre Erzeugnisse habe. Deswegen empfiengen alle gleiche Erbtheile. Und weil eben der Grund bey den nachfolgenden Menschen, das ist, den Kindern, statt fand, die gleiche Befugnisse vermöge ihres Daseyns hatten m), so wurden sie in das Miteigenthum des väterlichen Antheiles gesetzt n). Nach den Gesetzen des Romulus fiel die Hälfte des Vermögens desjenigen, der seine unmündige Kinder ausgesetzt hatte, der Schatzkammer heim. Die Ursache des Gesetzes ist, weil er einen Theil der Güter gerade in Rücksicht der Kinder empfangen hatte, und ihn also bey Ermanglung seiner Pflicht wieder zurückgeben mußte. Es ist

m) Es erläuterts Heinrich Freyherr von Cocceji in *Grot.* ill. Tom. I. p. 675. wenn statt dem Rechte der Menschen an die Besitznehmung das Recht an das Sammteigenthum der Erdfläche gesetzt wird.

n) *Sam. de Cocceji* in addit. ad *Grot.* ill. Tom. I. p. 680. Atque hæc confirmantur consensu omnium gentium, apud quas constat omne ius parentum in domo, seu familia manere, & a liberis, existentibus licet parentibus, continuari; adeoque liberos in omne ius defuncti succedere.

Digitized by Google

ist zu bemerken, daß die Kinder dieses Recht der sammt-eigenthümlichen Eintretung nicht erst von ihren Vätern überkamen, weil diese als die bloße werkzeugliche Ursache ihrer Existenz o) sich weder über ihre Personen (außer der Gewalt, die ihnen die Verbindlichkeit einräumte, über ihre Handlungen zu walten, bis ihre Vernunft fähig ist, sie dieser Bemühung zu überheben), noch über ihre Güter irgend ein Recht anmaßen konnten. Wollten die Väter die bey der ersten Vertheilung empfangenen Alloden in Betracht der Kinder ausschließungsweise besitzen, so würden sie dieselben an ihren von dem Urheber der Natur erhaltenen Rechten kränken; denn nach der obigen metaphysischen Darstellung sind jene sogleich Mitbesitzer dieser Erde, wie sie ins Daseyn kommen, und ihre Vorgänger können mit Gültigkeit nichts dagegen vornehmen.

Montesquieu p) beobachtete, daß, wenn man die Erbordnungen, so wie sie wirklich bey den Völkern angetroffen werden, mit dem Wahne vergleiche, der sich beynahe durch alle Zeitalter ununterbrochen erhalten habe, daß die Erbfolge der Kinder ein Gebot der Natur sey q), man einen augenscheinlichen Widerspruch entdecke. Er entschied daher, daß nur die Ernährung die Natur gebiete, und die Erbfolge selbst ein bloßes bürgerliches Gesetz sey. Der tiefsinnige Beobachter fällt hier in den gewöhnlichen Irrthum der Gelehrten. Sie meynen, die Verbindlichkeit der Eltern, über die Handlungen der Kinder zu wachen, und

o) Einige haben aus der Erzeugung auf eine ziemlich lächerliche Weise eine immerwährende Verbindlichkeit der Kinder herleiten wollen. Siehe Seders praktische Philosophie S. 86. 87.

p) Esprit des loix L. XXVI. ch. 6. Tom. III. p. 108.

q) Man sehe alle Beweisstellen beysammen bey dem Freyherrn von Cocceji in Introduct. ad *Grot.* p. 324. & in *Grot.* ill. Tom. I. pos. II. p. 676.

Digitized by Google

und die Pflicht, ihnen nach dem Tode ihre Güter zu überlassen, fließe aus einem und demselben Grunde. Sie wissen uns in ihren Naturrechtssystemen sehr viel von der Wahrscheinlichkeit vorzuträumen, daß die Eltern denjenigen ihre Habseligkeiten hätten nach dem Tode zuwenden wollen, welche sie im Leben am meisten hätten lieben sollen. Obschon Montesquieu das Seichte dieses Scheingrundes einsah r), so wußte er doch die Rechte der Kinder, von ihren Eltern, so lange sie unter ihrer Aufsicht stehen, den nothdürftigen Unterhalt zu fordern, von dem Rechte, das sie als Bürger im Staate Gottes an die Erdfläche haben, nicht genugsam zu unterscheiden. Es miskannte die Weisheit der Urvölker bey Gründung ihrer Staaten, welche diese angebohrne Rechte der Menschenkinder so sehr vor Augen hatten, daß sie deswegen obigen Gebrauch auf die Nachwelt fortpflanzten, damit die spätesten Enkel nicht Ursache hätten, sie hierinnen einiger Ungerechtigkeiten zu beschuldigen. Ein jedes Kind ergriff, durch die gewöhnliche symbolische Niederlegung bey den Alten, den Mitbesitz des väterlichen Antheils, der ihm von Natur gebührte, und seinetwegen dem Urvater bey der allgemeinen Uebereinkommniß des Volks übertragen worden war. Man kann jetzt die Zweifel des Montesquieu heben. Er hat Recht, die Kinder sind nicht befugt, von ihren Vätern, als solche betrachtet, irgend einen Theil der Güter weder bey Lebzeiten noch nach dem Tode derselben zu verlangen s). Aber

r) Es ist hier zu vergleichen Senkenberg de Succeſſ. filiar. in regna & principat. C. I. §. 12. Samuel von Cocceji in Addit. ad *Grot.* ill. Tom. I. p. 680.

s) Il n'en ſera pas moins vrai, que ce n'eſt pas de la nature, que les enfans tiennent le droit de ſucceder: la nature charge les peres de nourrir leurs enfans, pendant que la foibleſſe de l'age ne leur permet pas de pourvoir eux-mêmes à leurs beſoins; mais elle ne les charge point

Aber sie haben dagegen das Recht, da einmal zu ihrem Nachtheile das Eigenthum eingeführt worden, und der Vater dasselbe bey der Einrichtung des Staats unter der Bedingung empfangen hat, sie darinn zu Theilhabern aufzunehmen, ihr Antheil zu begehren. Dieß ist ein Recht, welches mit der väterlichen Gewalt, in so fern sie die Beförderung des Wohlstands der Gebohrnen in sich schließt, nichts zu thun hat. Die Verschiedenheit der Erbfolge unter den Völkern widerspricht keineswegs t), denn sie waren in allwege bedacht, ein jedes Kind mit einem Theile des bürgerlichen Vermögens zu versehen. Wenn z. B. in den meisten Staaten die Weiber vom Erbe ausgeschlossen waren, so empfiengen sie dagegen entweder vom Manne ein gewisses Heirathsgut, oder traten bey ihrer Vermählung in sein Sammteigenthum ein. Waren sie nicht verehlichet, so mußte sie der Vater oder die Brüder lebenslänglich ernähren u). Zuweilen empfieng nur der älteste Sohn den väterlichen Hauptsitz v). Dieses

D

point de leur donner des succeſſions, parceque n' ayant point donné des propriétés, elle n'a point donné d'heredité à transmetter. De l'autorité du Clergé P. I. p. 155.

t) C'eſt la loi civile ſeule que, ayant donné & reglé les propriétés, a pu donner & regler les ſucceſſions, qui ne ſont autre choſe, que des transmiſſions de propriétés. Elle les a reglées en effet ſuivant que, dans les differens pays, les circonſtances & l'esprit des peuples l'ont exigé.

u) Siehe die Lehre im teutschen Rechte von der behahrten Tochter. *Grupen* in Vxore theotiſca p. 140. ſeq. Reinhard vom Erbfolgsrecht der Töchter vor den Stammsvettern p. 33. ſeq. *Ianus Hoyer* in ſpecim. priori Iuris Groenlandc. I. p. 9.

v) Jens Kraft in den Sitten der Wilden II. Abtheil. §. 3. 7. *Montesquieu* Eſprit des Loix L. XVIII. ch. 21. Tom. II. p. 168. *Pufendorf.* de Iure Nat. & gent. L. IV. c. 11. §. 8.

ses geschah bey Völkern, die noch wenig zahlreich waren, und dabey große Ländereyen besassen, daß also durch die Absonderung der übrigen Kinder, die ein eigenes Stück Landes entweder mitbekamen, oder von der Allmande sich zueignen durften, jede Familie gleichsam eigene Colonien formirte. Die übrigen Beyspiele des Montesquieu von der Erbfolge in Lehen und Königreiche gehören nicht hieher, sondern sind aus ganz eigenen und bekannten Principien zu erklären [vv]).

Die zween besten Ausleger des Van Groot, die Freyherren von Cocceji, haben verschiedene sehr sinnreiche Ableitungen von der natürlichen Erbfolge gegeben. Man hat seither beyde als einander entgegenlaufend angesehen. Ich im Gegentheile bin überzeugt, daß sie, ohne es selbst gewußt zu haben, in den Folgerungssätzen genau zusammentreffen, und mit meiner Entwicklung vollkommen übereinstimmen. Nur im Principio haben sie sich geirrt. Sie nehmen die negative Gemeinheit als den ursprünglichen Stand des Menschen an, oder, wie sie sich deutlicher erklären, sie glauben die Erde und ihre Erzeugnisse seyn Dinge, die ursprünglich Niemand angehören. Man muß sie aus dem verbessern, was ich oben in der metaphysischen Darstellung aufgeklärt habe.

Heinrich von Cocceji folgert [ww]), weil aus der Besitznehmung das Eigenthum entstanden sey, so höre es mit dem Besitze nach dem Tode des Eigenthümers auf, und in so weit finde nach dem allgemeinen Rechte keine Erbfolge

§. 8. Wegen Teutschland sehe man die Germanisten, die vom Minorat bey Bauergütern geschrieben haben. Von Großbritannien *Blackstone* comment. sur les loix Anglois. Tome II. p. 344.

vv) *Grotius* de Iure belli ac pacis L. II. c. VII. §. 19. 20. 21.

ww) In *Grot.* ill. Tom. I. prop. I. p. 675.

Digitized by Google

folge statt. Ich glaube, seine Folgerungen durch die Bemerkung der Gewohnheit aller Urvölker, die Wehrschaft der Besitzungen ihrer Bürger über sich zu nehmen, wodurch diese erst Eigenthümer wurden, und dieses Eigenthum auf ihre Nachkommen fortpflanzen konnten *), bestätigen zu können. Richtig ist also die Lehre des Hermogenians, daß das Eigenthum aus dem hypothetischen Naturrechte herkomme *). Coceji *), Bynkershoek *), Van Groot pflichten ihm bey, und ein gewisser wackerer Mann *) schließt seine hierüber angestellte Betrachtungen mit den Worten: En effet que l'on y fasse bien attention relativement aux possessions singulieres, nous ne tennons rien de la nature, nous ne tennons rien comme particuliers, du droit primitif. Coceji fährt weiter fort, die folgenden Menschen seyn durch die Aufstellung des Eigenthums vermittelst der Besitznehmung von dem Genusse dieser Erden ausgeschlossen, und folgbar an ihrem Naturrechte gekränkt. Man sey also verbunden, ihnen in den Besitzungen ihrer Väter die Erbfolge zuzugestehen, weil sie sonst auf keine andere Weise für den Verlust der angebohrnen Befugnisse können schadlos gehalten werden, und in dem Betracht gründe sich die natürliche Erbfolge in dem hypothetischen Naturrechte. Alles dieses beleuchtet meine

x) Es erläutert es die römische Lehre vom Dominio Quiritario und im Germanischen Rechte der Lehrsatz von der Allodischen Belehnung, von den Salmannen, und was Dreyer in den Sammlungen vermischter Abhandl. T. I. S. 91. von der Were beygebracht hat. S. auch de l'autorite du Clergé. P. I. p. 158. 159.

y) L. V. D. de iust. et jure. Ius gentium ist bey den Römern nichts anders als hypothetisches Naturrecht. S. *Broeum* in expos. Instit. Iust. L. II.

z) c. l. p. 675. propos. II.

a) De domin. mar. c. I.

b) L'Autorité du Clergé P. I. p. 154.

meine Meynung vortrefflich, wenn man nur immer den Beweis vor Augen hat, daß das Privatsamteigenthum aus dem Sammteigenthume des Volkes, und dieses aus dem allgemeinen Sammteigenthume der Menschen entstanden sey.

Noch gröſsern Vortheil erwarte ich von der Entwicklung des jüngern Coceji. Dieser Geheime Staatsminister c) beweist, daß eine Familie ein gewisser kunstmäßiger Körper sey, der, ungeachtet seiner Veränderung in einzelen Theilen, doch ein gewisses Ganzes bleibe. Wenn also die Eltern in der Familie absterben, so succediren die Kinder nicht in ihre Rechte und Besitzungen, sondern sie setzen nur das Miteigenthum fort, weil sie schon bey ihren Lebzeiten in dem Mitbesitze desselben gewesen seyn. Gleichwie ein Staatskörper oder eine Amtsgenossenschaft durch den Abgang einiger Glieder nicht aufhört, eben dieselbe zu seyn: eben so behält der letzte Ueberlebende der Familie alle Rechte und Verbindlichkeiten der Abgetretenen, weil er noch immer fortfährt das Ganze zu begreifen. Auf diese Weise verstirbt allezeit das Eigenthum der Eltern auf die Kinder nach dem uralten französischen Rechtsspruche: le mort saisit le vif; und der Verfasser ist im Stande die mancherley Grade und Gattungen der Erbfolge daraus abzuleiten. Er verdient allerdings darüber nachgelesen zu werden. Ich unterschreibe auch alles, bis dahin, wo er wähnt: die Eltern errichten zu dem Ende die ehliche Gesellschaft, um die Kinder in die Gemeinschaft ihrer Güter aufzunehmen. Nach meiner gegebenen Erörterung glaube ich vielmehr, daß das Volk bey der bürgerlichen Anweisung der Erdtheile sie ihnen unter der Bedingung

c) Introduct. in *Grot.* illustr. Halæ 1748. Diss. prooem. XII. L. IV. c. 3. Sect. III. p. 313. & in addit. ad *Grot.* Tom. I. p. 678.

Bedingung übertrug, die Kinder daran Theil nehmen zu lassen, oder welches im Grunde einerley ist, daß die Väter, in Rücksicht auf das allgemeine Recht der Menschen an das Sammteigenthum der Erde, ihre Kinder in das Miteigenthum der Alloden aufnahmen, welches letztere auch Papinianus [d]) zu behaupten scheint.

Viertes Hauptstück.

Ursprung des teutschen Sammteigenthums.

Ich glaube, wir können nach allem, was bisher gesagt worden ist, von der vormaligen Existenz eines allgemeinen Sammteigenthums unter den Erdensöhnen versichert seyn, und ich eile, den gehörigen Gebrauch davon in der Erklärung des besondern Sammteigenthums unserer Vorfahren zu machen. Ehe dieses zu unternehmen wäre, sollte vorher die allgemeine Ursache angegeben werden, welche die Menschen zu Einführung des abgesonderten Eigenthums bewogen habe. Ich bin aber vollkommen überzeugt, daß es sowohl philosophisch als historisch unmöglich ist. Historisch — weil uns von den meisten Völkern des Erdballs wegen der allmähligen Einführung des Privateigenthums theils die Monumente mangeln, theils die, welche wir von einigen wirklich besitzen, ganz verschiedene Ursachen angeben: Philosophisch — weil es von sich

d) Lib. XXIX. Quaestion. in Tit. D. vnde lib. Non sic parentibus liberorum, vt liberis parentum debetur hereditas, parentes ad bona liberorum ratio miserationis admittit, liberos *naturae simul et parentum commune votum.*

sich selbst nach der geschehenen Auseinandersetzung, den angebohrnen Rechten und Befugnissen der Menschen widerspricht; denn wenn man auch einen gemeinschaftlichen Vertrag annehmen wollte, so wurde er unaufhörlich durch die Dazwischenkunft anderer, nämlich durch die Existenz der Nachgebohrnen, wieder vernichtet; oder wenn man sich die Besitznehmung als die ursprüngliche Weise, dasselbe zu erlangen, gedenken wollte, so würde es bey den auf der Erdfläche existirenden Dingen wohl angehen, aber bey der Erde selbst gänzlich widersprechend seyn, als welche schon im Sammteigenthume eines jeden ist.

Ich beschränke mich also mit Recht auf die Teutschen. Diese, als sie sich allmählich von Völkern, die das Eigenthum eingeführt hatten, umringt sahen; da es besonders die Gallier, mit welchen sie ehmals nach dem Tacitus *e*) im Sammteigenthume scheinen gelebt zu haben, durch ihre Angewöhnung an griechische *f*) und römische Sitten angenommen hatten, waren endlich genöthiget, sich ebenfalls hordenweise abzusondern, und das zur Unterhaltung erforderliche Stück Land mit Gewalt gegen die Zudränglichkeit der Nachbarn zu behaupten; ja, damit das Sammteigenthum itzt unter ihnen selbst ungehindert fortgesetzt werden konnte, es durch ungeheure Einöden zu begränzen *g*). Sie unterhielten also immer noch das Sammteigenthum, obschon itzt im Kleinern. Nur in Betracht

e) De Mor. Germ. p. 644. Ed. Lipſ. Quantulum enim amnis obſtabat, quo minus vt quaeque gens eualuerat, occuparet, *permutaretque ſedes promiſcuas adhuc, et nulla regnorum potentia diuiſas.*

f) Die Massilier, jene berühmte Colonie der Phocäer, verschlimmerten ihre Nachbarn frühzeitig.

g) *Caeſar* de bello Gall. L. IV. c. 1. p. 85. 87. Ed. Fulv. Vrſini.

Betracht der Nutzungen erforderte ihre gesellschaftliche Verbindung eine neue Einrichtung. Derjenige Theil des Volks, der zu Hause blieb, mußte für sich und für die, welche zu Felde zogen, den Ackerbau besorgen *h*). Das Bauland ward ihnen von den Häuptern der Nation angewiesen *i*), und um die herumschweifende Lebensart der Väter beyzubehalten, mußten sie alle Jahre einen neuen Erdstrich erwählen *k*). Ich kann mich nicht enthalten, hier ein Vorurtheil zu rügen, welches, ungeachtet es schon längst besiegt worden ist, erst kürzlich wiederum anfängt, sein Haupt empor zu heben. Man stellt sich nämlich Teutschland unter dem Tacitus vor, als wenn seine Einwohner schon stete Sitzungen gehabt hätten, und der Ackerbau allgemein eingeführt gewesen wäre. Daher wird die Stelle: arua per annos mutant, et superest ager vom Brachlande verstanden. Wenn man hingegen die gräßlichen Beschreibungen der Alten von Teutschland übersieht, und die langsame Abänderung des Climas bedenkt,

h) Ich nehme keinen Anstand, das, was Cäsar von den Schwaben sagt, von den meisten Teutschen zu verstehen, da bekannt ist, daß sie den ganzen mittlern Haupttheil Teutschlands eingenommen hatten.

i) *Caesar* L. VI. c. 22.

k) *Horatius* L. III. Od. XXIV. v. 11.

— Rigidi Getae,
Immetata quibus iugera liberas
Fruges et Cererem ferunt
Nec cultura placet longior annuâ
Defunctumque laboribus
Aequali recreat sorte vicarius.

Diese Stelle beweist, in so fern die Geten und Goten ein einiges Volk sind, wie es die ältern Gelehrten aus einer Menge historischer Zeugnisse dargethan haben, wozu noch unser vortrefflicher Fulda in seiner ungedruckten Abhandlung über den Ursprung der Gothen verschiedene etymologische Beweise hinzugefügt hat.

Digitized by Google

denkt, dann jene Gegenden Teutschlands vor Augen hat, wie z. E. den Schwarzwald in Schwaben, wo bis diese Stunde viele Aecker nur alle fünf oder zehen Jahre gebaut werden können, und sich erinnert, daß unsere Städte und Dörfer noch zu Anfange des vorigen Jahrhunderts die weitschweifigsten Allmanden besaßen, so wird man von dieser Meynung, die übrigens ihre Existenz schon lange von Cluvern empfangen hat, leicht abtreten. Den bey den Teutschen üblichen Ackerbau läugnet Strabo gänzlich. Er wird geradezu von den meisten Auslegern des Cäsars und Tacitus verworfen. Wenn man aber auf sein übriges Ansehen bey den bewährtesten Alterthumskundigern einen Seitenblick wirft, so kann man nicht so schlechterdings damit zufrieden seyn. Die ganze Verwirrung entspringt daher, daß Cäsar und Tacitus an verschiedenen Stellen vom Ackerbau reden, als wenn sich die Teutschen damit beschäfftiget hätten, an andern hingegen ihre Geringschätzung desselben und die Unstetigkeit ihrer Bewohnung bemerken. Der Widerspruch bey allen diesen Stellen fällt plötzlich hinweg, wenn die Gelehrten eine gewisse Voraussetzung aufgeben wollen, die nirgend als in ihrem Gehirne ihre Wirklichkeit hat; daß nämlich ein Volk, von welchem gemeldet wird, es baue Früchte, nothwendig das Privateigenthum eingeführt haben müsse. Wer noch in diesem Irrthume ist, der kann sich durch Kraften *l*) und durch die Schriftsteller, welcher er sich bedient, vollkommen davon befreyen. Man hat also Ursache, der Stelle des Tacitus *m*) die natürlichste Erklärung zu geben, und sie auf eben die Art anzunehmen, wie die weit deutlichere Stelle beym Cäsar *n*): daß die Teutschen, gleich andern Nomaden, alle Jahre einen

l) Sitten der Wilden, II. Abtheil. §. 42.

m) De Mor. Germ. c. 26.

n) De bello Gall. L. VI. c. 22.

einen gewissen Erdstrich in Besitz nahmen, und familienweise unter sich vertheilten, etwas weniges umbrachen, vielleicht nur zum Bierbrauen, und ohne sich ein immerwährendes Eigenthum darauf anzumaßen, und hernach sich wider sonst wohin verfügten. Mit Recht sagten also die Alten (Strabo und Cäsar), sie hätten keinen Ackerbau, weil sie das Land nicht eigenthümlich absonderten, und sich davon, wie in ihren kultivirten Staaten, nährten. Kurz, sie waren noch im Hirtenstande [o]), ungeachtet sie schon anfiengen, das Feld zu bauen; denn dieß allein macht nicht, daß man sie unter die Völker rechnen kann, die vom Ackerbaue leben. Die damalige Wandelbarkeit ihrer Wohnsitze bestärken alle Urkunden. Ich enthalte mich deswegen der Anführungen. Wenn sie endlich aufgehört haben Nomaden zu seyn, und jedes Geschlecht seinen festen Wohnplatz, und das Stück Feld, welches ihm in dergleichen Vertheilung angewiesen wurde, auf immer zu behalten angefangen hat, davon haben wir wenigstens in Ansehung Teutschlands selbst keine redende Denkmäler [p]). Indeß haben verschiedene germanische Rechtslehrer mit Zuverläßigkeit erwiesen, daß sie die Besitzungen für sich und ihre ganze Nachkommenschaft sammteigenthümlich empfangen hatten [q]), und an nie-

o) *Adam. Bremenſ.* Hiſt. Eccl. c. 239.

p) Die Meisten waren noch unter dem Justinian Nomaden, nach der Stelle des *Agath. Scholaſt.* in L. I. de Imp. rebusque geſt. Juſt. Imp. Sunt Franci nequaquam campeſtres aut vagi, vt plerique barbarorum. Von andern teutschen Völkern sehe man den Abt Dû Bos in der Hiſtoire critique de l'établiſſement de la Monarchie Françoiſe dans les Gaules. A Amſterdam 1735. Tom. III. L. VI. ch. 13.

q) Capitulare *Dagoberti R.* c. 82. ap. *Baluz.* Tom. I. col. 80. Si qua contentio orta fuerit *inter duas genealogias*

mand anders als an die Obrigkeit veräußern, oder vielmehr zurückgeben konnten.

Wir kennen nunmehr bey unsern Vorfahren dreyerley Arten von Sammteigenthum; das allgemeine, als sie noch ihrem Urstande getreu lebten; das besondere, als sie durch die Abweichung ihrer Nachbarn von diesem Stande genöthiget waren, sich in einzelne Völkerschaften abzusondern; und das Privatsammteigenthum, als sie ihr Erdreich stückweise abtheilten, und jeder seinen Antheil für sich und seine Nachkommen auf ewig behielt. Dieses letztere ist es, was mir noch näher zu betrachten obliegt, und weswegen ich alles Vorhergehende beygebracht habe. Denn ich hatte mich entschlossen über das Erbfolgerecht der Teutschen Erläuterungen aufzuzeichnen, und dieses findet, wie es der Verfolg dieses Werks zeigen wird, seinen wahren Grund in dem Privatsammteigenthume.

Fünftes

logias de termino terrae eorum &c. Lex Burgundion. Tit. I. art. 2. Lex Salica Tit. LXIII. *Gregor. Turon.* de Mirac. S. Martini L. III. c. 23. Von der spätern Zeit s. ein schönes Monument beym P. Carpentier in Gloss. Noviss. T. I. col. 1099. Nämlich die Correctio Statut. Cadubrii c. 92. Decernimus, quod, si fuerint vir et vxor consortes in vno et eodem monte — vtrique non habeant nec habere possint nisi vnam consortiam tantum et pro vno consorte habeantur, et dissoluto matrimonio filii seu filiae venientes ad successionem non possint nec valeant habere in dicto monte, nisi vnam consortiam tantum pro vnoquoque et quaque. Es gehören überhaupt alle jene Schriftsteller hieher, die Walch in Diss. de iure liber. bona a parent. adquisita retrahendi p. 5. anführt, und *Verpoorten* de inuestitura allod. *Westphalen* in praefat. Tom. II. monum. ined. Cimbric. et Megapol. p. 19. seq. et in praefat. Tom. III. p. 121. seq.

Digitized by Google

Fünftes Hauptstück.

Aeltestes Eigenthum der Teutschen.

Erster Abschnitt.

Beschaffenheit des ersten Vermögens der Teutschen.

Eben so wie man nach der allgemeinen Wahrnehmung bey allen Völkern, so weit man auf ihren Urstand zurückgehen kann, das Eigenthum der beweglichen Güter antrifft r); eben so waren auch die ersten Teutschen, wie wir bald hören werden, im vollkommenen Besitze ihrer Waffen, Kleider, Sklaven, Pferde und ihres Rindviehes. Mettingh s) schließt aus der Stelle des Tacitus t): „Es ist ein Gebrauch unter den Stämmen, den „Großen freywillig und häupterweise eine Anzahl von „Viehe und Feldfrüchten mitzutheilen, die zwar als ein „Zeichen der Ehrerbietung angenommen wird, aber auch „zu Bestreitung der Nothwendigkeiten dienet," sehr richtig, daß bey ihnen keine Gemeinschaft der Landeserzeugnisse statt gefunden habe. Sie maßten sich in ältesten Zeiten das Eigenthum über ihre Habseligkeiten auf eine

r) Fergusons Geschichte der bürgerlichen Gesellschaft S. 123. 124. *Millar* Obsorv. sur les Commenc. de la Societé, preface p. 13.

s) Stat. militiae German. Lubecae 1740. S. I. c. 4. p. 28.

t) De Mor. Germ. c. 15. Mos est ciuitatibus vltro ac viritim conferre principibus, vel armentorum vel frugum, quod pro honore acceptum etiam necessitatibus subuenit.

so vollkommene Weise an, daß sie auch ihre Nachkommen nach dem Tode davon ausschlossen, und sie mit sich zu Grabe nahmen. Als sie nachher ihre Leiber verbrennen ließen, wurden ihre Güter mit verbrannt [u]), weil man glaubte, daß alle Dinge in dieser Welt mit gewissen Geistern beseelt seyn [v]), die nach der Läuterung durchs Feuer zugleich mit der menschlichen Seele in die Wallhalle übergiengen [w]). Wenn sie zu Felde zogen, oder bey einem plötzlichen Ueberfalle besorgten, ihre Freunde könnten ihnen diesen letzten Liebesdienst nicht erweisen, so begruben sie dieselben bey Zeiten [x]), in dem Wahne: sie würden sich unter der Erde durch ätherische Feuer auflösen, und zur Wallhalle emporsteigen [y]). Daher noch heut zu Tage der Wahn von brennenden Schätzen.

Nach denen im Jahr 1658 in der Normandie [z]) und vielen andern in der Gegend von Helmstädt, in Hollstein,

u) *Snorro Sturleson* de Odino ap. *Barthol.* in Ant. Dan. p. 437. Iussit autem, vt mortui omnes cremarentur, pyrae cum possessionibus impositi. Trogill Arnkiel Cimbrisches Heidenthum. Hamburg 1691. C. 42. §. 2. 3.

v) *Thom. Barthol.* in Ant. Dan. L. II. c. 2. *Stephan. Joan. Stephanius* in Notis Vber. ad Saxonem Grammat. Sorae 1644. p. 90. 91. Von den wilden Völkern überhaupt Jens Kraft in den Sitten der Wilden. III. Abtheilung §. 39.

w) Das Geisterſyſtem der alten Celtischen und Germanischen Völker erläutert Ossian in seinen Gedichten vortrefflich. Die Stellen sind zu häufig, als daß ich nöthig hätte, einige anzuführen.

x) *Barthol.* L. II. c. 9. p. 487. seq. *Egils Saga* ap. Eund. p. 491. Saxo Gramm. L. VIII. p. 147.

y) *Keysler* Ant. Select. Septentr. et Celt. p. 175.

z) *Eccard* de origine Germ. eorumque vetustissimis coloniis, migrationibus ac rebus gestis cum praefat. *Scheidii.* Goett. 1750. L. I. §. 34.

Digitized by Google

ſtein, Dännemark, Schweden, Schonen, Norwegen ꝛc. entdeckten Grabmälern [a]) wiſſen wir, daß das Vermögen der Teutſchen anfangs in ſteinernen Streithämmern und Aexten, dergleichen Schwerdtern und Meſſern, die ſie Sachſen nannten; Schleudern und Wurfſpießen, die mit geſpitzten Beinen, Pfeilen, die mit Fiſchzähnen am Ende bewaffnet waren [b]); außerdem in Kleidern von Thierfellen, Pferden, Viehe und Sklaven beſtanden hat. Von ſpätern Zeiten kommen in den Urnen und Grabſtätten eherne Waffen vor, verſchiedene Frauenzimmerſtücke; eherne Armbänder; Haarnadeln und Haarringe [c]); und eine Menge Münzen und Edelgeſteine, die ſie von den Fremden erbeuteten; kurz, wir treffen beynahe ihr ganzes Vermögen in den alten Gräbern an, und die hiſtoriſchen Monumente beſtärken es in Menge, daß jene Dinge ihr einiges Eigenthum waren. Ich will davon die Stellen aus Oſſian, die nunmehr ihre vollſtändige Beweiskraft durch die von Home [d]) angeſtellte Parallele mit den Nordiſchen Sitten erlangt haben, hier einſchalten, und die übrigen in die Noten verweiſen [e]).

Fingal B. IV.

— Erlieg ich, ſo gieb mir
Dieſen Bogen, dieß Schwerdt und mein Hüfthorn zur engen und finſtern
Stätte, mein Sohn, zu Gefährten.
Colmadona.

a) Idem L. I. §. 31. 32. 41. *Barthol.* L. II. c. 13. p. 572.

b) Alle ihre Waffen kann man beym Geheimenrath von Eckhart in Kupfer geſtochen ſehen. A. a. O. Tab. V. VI.

c) *Eccard* c. l. §. 42.

d) Verſuch über den Menſch. B. I. Verſ. 7. S. 345. u. f. w.

e) Man ſehe von ihren Pferden *Barthol.* Ant. D. L. II. c. 8. p. 409. ſeqq. Von den Waffen Id. L. II. c. 13. p. 569. ſeq. *Stephan.* in not. ad Sax. L. IV. p. 105. et L. VIII.

Unter den Bardengesängen ergriff ich vom Strome des Crona
Eine Trümmer. Noch hieng von Fingals Feinden an ihrem
Moose geronnenes Blut. Drey Buckeln von feindlichen Schilden
Legt ich unter die Trümmer. So wie sich der Nachtgesang Ullins
Schwang und senkte, so legt' ich die Buckeln. Ein Dolch und ein Panzer
Rasselnd von Stahl; der wurde von Tosar in Erde begraben.

Temora B. I.

Ossian bringe mich hin zu meinen Hügeln! Die Steine
Meines Ruhms erhebe mir dort! und lege mein Jagdhorn,
Lege mein Eisen mit mir ins enge Behältniß.

Nachdem sie endlich durch ihre häufige Streifereyen größere Schätze gewonnen hatten *f*), und der Wahn, ihr Vermögen in der Wallhalle noch gebrauchen zu können, allgemach in Abnahme gerathen war, so wurde nur ein kleiner Theil davon dem Verstorbenen mitgegeben, und das übrige theils durch Gastereyen aufgezehrt *g*), theils

L. VIII. p. 176. Vom Gelde *Bartholin.* L. II. c. 9. *Stephan.* ad L. III. Saxon. p. 96. Von Kleidern, Armspangen und andern Kleinoden *Bartholin.* L. II. c. 10. *Stephan.* p. 92. Ueberhaupt ist hier nachzusehen *Keysler* Ant. Sept. p. 168. *Cleffel* Ant. Sept. c. III. §. 6. Arnkiel Cimbrische Heidenreligion C. 42. §. 4. Von den Franken noch insbesondere *Eccard* in Comment. ad LL. Sal. et Ripuar. Francof. 1720. p. 41. *Mabillon* des anciens sepultures des Rois de France dans les Mem. de l'Acad. des Inscript. Tom. IV. p. 383.

f) *Bartholin.* L. II. c. 9. Vorzüglich die Landnama Saga ibid. p. 493.

g) *Stephan.* p. 61. *Cleffel* c. III. §. 6. 7.

Digitized by Google

theils als Preise zu öffentlichen Wettrennen ausgesetzt, theils unter den nächsten Verwandten ausgetheilt. Die Erzählung, die Ostfer, ein Gutischer Herr, in der Absicht Elfriden, dem Könige in Engelland, gemacht, und dieser in der Vorrede seiner Angelsächsischen Uebersetzung des Orosius eingerückt hat, verdient hier, so wie sie nachher von den Oxfordischen Herausgebern des Spelmanns seinen kleinen Werken hinten angehängt worden ist, neben der Stelle aus der Legende des heiligen Olaus im Anhange nachgelesen zu werden [h]).

Zweyter Abschnitt.

Erbeloser Zustand des ältesten Vermögens der Teutschen.

Aus allem dem haben wir die klärsten Beweise, daß sie sich ihr Vermögen, welches damals, ungeachtet seiner Beträchtlichkeit, ganz allein in beweglichen Dingen bestanden hat, auf immer von sich unzertrennet zueigneten, und ihren nächsten Blutsverwandten davon nicht den geringsten Antheil erbsweise zukommen ließen [i]). Es geschah nicht nur aus der Ursache, daß sie ihr vollständiges Eigenthum daran in jener Welt fortsetzen wollten, sondern sie meynten, es diene zu Erhaltung des Heldenmuths bey ihren Nachkömmlingen, die dadurch entweder genöthiget seyn würden, sich durch eigene Ritterthaten den bequemlichen Unterhalt zu verschaffen [k]), oder durch die Erinnerung des damit erworbenen väterlichen Ruhms angespornt wurden, sich mit gleichen Reichthümern eine gleiche Achtung bey der Nachwelt zu erkaufen [l]).

Nach

h) Urkundenbuch N. 1. des ersten Theils.
i) *Dudo Decan. S. Quint.* de Act. Normann. L. I.
k) *Bartholin.* Ant. Dan. p. 449. seq.
l) Anhang N. 2.

Digitized by Google

Nach der Annahme der chriſtlichen Religion wurden den Verſtorbenen etliche Kleiderſtücke und Waffen mitgegeben. Das übrige nahm die Geiſtlichkeit unter dem Vorwande hinweg, ſie deſto eher damit aus dem Fegfeuer zu erretten [m]). Die Teutſchen, die in den Wahrheiten derjenigen Religion, zu welcher ſie ſich doch öffentlich bekannten, ſo wenig unterrichtet waren, daß Carl der Große von Zeit zu Zeit den Reichsadel zuſammen berufen mußte, um zu unterſuchen, ob ſie den Glauben und das Vaterunſer inne hätten [n]), überließen der Cleriſey die beweglichen Hinterlaſſenſchaften um ſo williger, als ſie ſchon als Heiden ihre Todten damit zu verſorgen pflegten, und itzt beredet wurden, es diene ebenfalls zum Heile der Abgeſchiedenen. Der Lehrſatz von der Nothwendigkeit des Seelgeräthes ſchlug endlich ſo feſte Wurzeln, daß man bald alle jene, die nichts zum Beſten der Seele vermacht hatten, ſie mochten nun vom Zufalle verhindert worden ſeyn oder nicht, als Seelenmörder anſah, und ihre ganze fahrende Habe, wenn ſie Vaſallen oder Leibeigene waren, für den Lehensherrn [o]), und, wenn ſie Freye waren, für den Staat oder die Kirche einzog. Kurz, man behandelte ſie gänzlich als Selbſtmörder. Aus einer Urkunde von Ludwig dem Frommen, die uns der

m) De l'autorité du Clergé P. II. p. 228. ſuiv. Sect. II. pag. 255. ſuiv. *Mably* dans le meme traité pag. 257. *Haltauſs* Gloſſ. Germ. med. aeui Tom. II. col. 1668. v. Seelgeræthe und Seelgeræther. *Torfaeus* Hiſt. Norvag. T. II. p. 479. 483. *Muratori* in T. V. Antiqu. Italiae med. aeui Diſſ. LXVII. p. 654.

n) Die Urkunden ſtehen beyſammen in Collect. Concil. Nouiſſ. Florentiae 1767. Tom. XIII. p. 1087. et 1090. Von ſpätern Zeiten ſ. Conc. Troslej. de a. 909. in fine.

o) Leges Normanniae ant. de 1190. L. II. c. 21. §. 1. 2. 3. apud Ludewig in Reliqu. MSS. Tom. VII. p. 194.

Digitized by Google

der P. Carpentier durch ſeine glückliche Entzifferung der Tironiſchen Zeichen verſchafft hat *p*), ſehen wir, daß damals, wenn ein Freygelaſſener ſein bewegliches Gut nicht vor ſeinem Ableben den Kindern förmlich übergab, oder deswegen ſchriftliche Verordnungen hinterließ, daſſelbe der Krone verfallen war.

Wir können ſowohl von dieſem als von jenem andern Herkommen unter den Großen in Germanien, ſich bey dem teſtamentloſen Abſterben eines Geiſtlichen ſeiner beweglichen Güter zu bemächtigen, welches das Jus ſpolii genannt wurde *q*), oder nach dem Tode der Vaſallen und Dienſtleute ihre Waffen und Pferde, oder ſonſt das beſte Güterſtück einzufordern, welches man in England das Heerod, in Frankreich le meilleur catel, und in Teutſchland das Heergeräthe hieß *r*), oder von den Leibeigenen das berüchtigte Hauptrecht zu beziehen *s*), ſchwerlich eine ſchicklichere Urſache angeben, als die, welche aus der Beſchaffenheit des alten Germaniſchen Mundiums herfließt, das in den erzählten Fällen zum Grunde lag. Oben haben wir geſehen, daß die Teutſchen ihren Abkömmlingen gar kein Erbrecht an den beweglichen Gütern einräumten, ſondern ſolche ſehr häufig entweder noch bey ihren Lebzeiten an die beſten Freunde verſchenkten, oder ihnen dieſelben nach ihrem Tode unter ſich auszutheilen überließen.

Zwiſchen

p) Charta LII. in Alphab. Tiron. Paris 1747. in dem Anhange N. 3.

q) *Henr. Meibomii* Diſſ. ſuper quodam antiquo et antiquato Caeſarum Germ. iure, in decedentium majorum Praelatorum relictis poſſeſſionibus in Tom. III. Script. rer. Germ. p. 183.

r) *Eſtor* in Commentar. de Miniſterial. Argent. 1727. Sect. III. P. XVII. C. II. et C. X. §. 428. Lehenſatz und Gebr. der Grafſchaft Teklenburg bey Lünig in corp. Jur. Feud. T. III. n. 88. p. 10. 11.

s) *Heineccius* in Elem. Iur. Germ. L. I. Tit. I. §. 4. 5.

Digitized by Google

Zwischen dem Mundherrn und seinen Mündlingen herrschte nun eine ähnliche freundschaftliche Verbindung, wie ich an seinem Orte ausführen werde. Es konnte also jener nach dieser ihrem Tode entweder das ganze Mobiliarvermögen oder an dessen Statt das beste Stück davon an sich ziehen. Man halte mir hier nicht die von andern angegebene Ursache entgegen *), daß die Leibeigenen, als gewesene Sklaven, gar kein Eigenthum gehabt, und ihre ganze Errungenschaft dem Gebieter erworben hätten, denn gerade hierinnen äußert sich der wahre Unterschied zwischen der germanischen Knechtschaft und der römischen Sklaverey **). Die teutschen Knechte waren beynahe zu nichts weiter als zu Abreichung gewisser Gülden verbunden, das Uebrige gehörte ihnen zum vollkommenen Eigenthume. Die römischen Sklaven hingegen erwarben alles ihren Herren, und konnten kaum ein jeweiliges peculium für sich behalten.

Dritter Abschnitt.

Ursprung der geistlichen Gerichtsbarkeit in Testamentssachen.

Aus den angeführten Gründen glaube ich von dem gelehrten Böhmer zu Göttingen wegen dem Ursprunge der geistlichen Gerichtsbarkeit in Testamentssachen abgehen zu dürfen. Nach der Selchowschen Recension leitet er sie von der Verordnung des Justinians, daß die Bischöffe

*) Ein in teutschen Gewohnheiten sehr erfahrner Gelehrter, Theodor Georg Wilhelm Emminghaus, hat diese Unzulänglichkeit derselben ebenfalls erkannt. Siehe D. Schotts Jurist. Wochenblatt. I. Jahrgang, Leipzig 1772. XXIII. St. S. 429.

**) *Senkenberg* in Diss. de Servorum Conditione. Giessae 1743. §. 6.

Bischöffe Executoren der Vermächtnisse zu milden Sachen seyn sollen. Wer nur mit einem wenig aufmerksamen Blicke die Urkundensammlungen durchlaufen hat, und es mit jenem zusammenhält, was Du Cange t) und Carpentier u) von der Intestatione gesagt haben, der kann dem Göttingischen Gelehrten, oder vielmehr dem Loisel v), der eben dasselbe lange vor ihm behauptet hat, unmöglich beystimmen. Aus allen Monumenten erleuchtet, daß die ersten teutschen Christen die Versorgung der Seele mit zeitlichen Gütern für so nothwendig gehalten haben, daß sie deren Unterlassung als den äußersten Unfall beklagten. Die Bischöffe glaubten vermöge ihres Seelsorgeramts verpflichtet zu seyn, den verunglückten Seelen deswegen zu Hülfe zu kommen, und von ihrer Hinterlassenschaft einen Theil, gemeiniglich den Zehenten, zu der Seelen Heile hinweg zu nehmen w), oder wenn in der Absicht eine schriftliche Verordnung zugegen war, sie zum Vollzuge zu bringen x). Es bestätiget sich dieses Recht der Bischöffe, sich in diese Sachen von Amtswegen zu mischen, noch weiter dadurch, daß anfangs die Vermächtnisse nicht der Kirche, sondern Gott unmittelbar geschehen sind, wie es die Benediktiner in der neuen Diplomatik vortrefflich gezeigt haben y). Es konnten

t) In Gloss. med. aeui Ed. vet. Tom. II. col. 224. v. Eleemosyna rationabilis et Tom. III. v. Intestatio.

u) Glossar. nov. Tom. II. p 908.

v) Livre d'observations du Droit Romain et François dans les diverses opuscules tirez de memoires de M. *Ant. Loisel.* A Paris 1652. p. 126. 127. 128.

w) *Carpentier* Gloss. Novis. Tom. II. col. 1351. v. Mortuarium.

x) Kritische Geschichte der Formeln des XIII. Jahrhund. in der neuen Diplomatik. Th. VIII. §. 294.

y) Theil VIII. §. 86. und 87. Die Gutthäter bedungen sich zuweilen in ihren Charten ausdrücklich, daß ihre geschenkte

konnten sich also die Layen in streitigen Fällen nicht zur Entscheidung aufdringen. Wenn sich in der Folge einige Bischöffe wegen dieser Gerichtsbarkeit auf die Justinianische Verordnung bezogen haben, so beweist es nichts. Es kam daher, daß die Italiänischen und südlich Gallischen Bischöffe, wie sie sahen, daß die teutsche Geistlichkeit den Wahn ihrer Layen, der ihnen noch aus dem Heidenthume anklebte, so vortheilhaft zu benutzen wußte, eben das in ihren Kirchsprengeln einführen wollten. Da sich aber ihre Seelenbefohlene nicht so bereitwillig erwiesen, sich alles bereden zu lassen, was die Oekonomie der Kirche für zuträglich hielt, so mußten sie sich freylich auf eine Begünstigung des Justinians beziehen. Es ist kein geringerer Irrthum, wenn Böhmer z) den Ursprung der Satzung von der Beförderung des Seelenheils durch milde Stiftungen erst ins XII. Jahrhundert setzt, indem uns eine unendliche Menge Urkunden einstimmig ein höheres Alter angiebt.

Nachdem die Geistlichkeit allgemach so weit gegangen war, daß sie allen, die der Kirche nichts vermacht hatten, das Begräbniß versagte, oder deswegen eigenmächtiger Weise das beste Stück Gut hinwegnahm, so fieng man endlich an, ihr diese angemaßte Rechte streitig zu machen a). Es hat zwar lange vorher schon der dänische König Kanut in Engelland diese strenge Sitte etwas gemildert, und verordnet, daß die Gebieter eines durch Zufall vermächtlos abgestorbenen Mannes, weil er keineswegs strafwürdig sey, sich von seinen Mobilien nichts weiter als das Heerod zueignen, und jenes neben der

schenkte Güter Gott unmittelbar unterworfen seyn, und in keinerley Abhänglichkeit von Engeln und Heiligen stehen sollten. Neue Diplomatik Th. I. §. 708.

z) Selchows Jurid. Bibl. B. II. S. 500.

a) *Carpentier* in Gloss. Novis. Tom. II. col. 541.

der Kirche den rechten Erben überlassen sollten [b]). Ja die Herzoge von der Normandie [c]) schlossen aus einer andern Ursache, die hier unten angeführt ist, die Bischöffe von der Theilnehmung an der beweglichen Verlassenschaft eines jeden, der unter halsstarriger Verachtung der heiligen Sakramenten verschieden war, aus, und erlaubten ihnen nur dann hiebey ihr Seelsorgeramt auszuüben, wenn der Abgeschiedene zufälliger Weise an der Verordnung seines letzten Willens verhindert worden war. Endlich wurde diese grausame Gewohnheit durch dagegen ertheilte Privilegien, wie ich davon eines wegen Steuermark unten anführe [d]), völlig aufgehoben, womit das Edict Klothars II, welches er im J. 615 auf der fünften Kirchenversammlung zu Paris hat ergehen lassen, übereinstimmt [e]). Ungeachtet man also schon damals diesem

b) N. 68. et 91. Vt, si liber homo intestatus et subito decesserit, dominus suus nil intromittat de bonis defuncti, nisi de hoc tantum, quod ad ipsum pertinuerit, scilicet quod habeat suum heriot, sed ad Ecclesiam et ad amicos pertineat executio bonorum: nullam enim meretur poenam quis, quamuis decedit intestatus. Man sehe *Wilkins* Leges Anglo-Sax. Eccles. et ciuiles, Londini 1721. p. 144. wo man zugleich Parallelstellen antrifft, die aber unrecht verstanden werden.

c) Leges Normann. ap. *Ludewig* in Reliqu. MSS. T. VII. p. 194. L. II. c. 21. §. 1. De catallis eorum — qui excommunicati vel desperati moriuntur, sciendum est etiam, quod princeps Normanniae ea debet habere, nec ecclesia in iis aliquid.

d) Bestätigungsbrief von Erzherzog Friedrich von 1424. Des ältern Rudolfischen Gnadenbriefs von 1270 Mspt. So seczen wir auch wellen Steyrer an Geschäft verfert, So soll sein Geerb oder sein mag von der nasten Sippe sein Erbgut besiczen.

e) Cuicunque defuncto, si intestatus decesserit, propinqui absque contrarietate iudicum in eius facultate iuxta legem succedant. §. 6.

diesem Misbrauche begegnete, so schlich er sich gleich darauf wieder ein, wie es die andern Urkunden, die ich angezeigt habe, zu erkennen geben *f*).

Vierter Abschnitt.

Ueberbleibsel von der ehemaligen Verschiedenheit der Allodischen und Mobiliar-Erbfolge sammt einigen praktischen Folgerungen.

Es stund also das Eigenthum der beweglichen Güter unsern Vätern auf eine so vollkommene Weise zu, daß sie sogar nach ihrem Tode die Angehörigen gänzlich davon ausschließen konnten. Nach der gemachten Beobachtung geschah dieses von ihnen auch wirklich, indem sie entweder ihre Waffen und übrige Beweglichkeiten (ihrer Meynung nach) in die andere Welt hinüber nahmen, oder noch bey ihrem Leben irgend wohin veräußerten. Man sieht bis diese Stunde ein Ueberbleibsel jener Anhänglichkeit der Fahrniß an ihre Besitzer in der Sprache, da man die Mobilien die Habe *ff*), und das ganze Vermögen an Liegendem und Fahrendem Habe und Gut *g*) nennt. Eben daher hat sowohl die praktische Meynung, daß die Streitigkeiten über bewegliche Güter nach den Rechten des

f) Zusatz: Erst nachdem ich diesen ganzen Band geendiget hatte, fand ich Gelegenheit, die Böhmerischen Beobachtungen in die Hände zu bekommen. Ich könnte noch verschiedenes dagegen vorbringen. Allein ich will lieber den Leser auf ein Paar §. §. der gegenseitigen Schrift verweisen, worinnen meine Sätze selbst zum Theil beleuchtet werden. S. *Ge. Lud. Boehmeri* Observ. Jur. Can. Goett. 1766. §. 7. 8. et 9. p. 120. seqq.

ff) *Haltaus* in Gloss. German. med. aeui T. I. col. 707. v. Habe.

g) *Hellfeld* Repertor. Jur. priv. T. III. p. 1795.

des Wohnorts beurtheilt werden müſſen *h*), als die ehemals in Teutſchland übliche Rechtsregel, Hand muß Hand wahren, ihre vollkommene Richtigkeit *i*). In dem ältern peinlichen Rechte konnte der Verbrecher bey der obrigkeitlichen Einziehung ſeiner Güter nur die bewegliche Habſchaft verlieren *k*). Die Alloden behielt er entweder, oder ſeine Miterben. Man hatte deswegen den Gebrauch, ohne Gürtel den Miſſethäter dem Richter zu überantworten, weil deſſen Ablegung ein Zeichen des entſagten Erbrechts war. Es zeigt ſich außerdem die Verſchiedenheit der beweglichen Güter von den unbeweglichen noch hierinn:

1) Daß nach dem Lowbuch die Mutter allein in jener Gattung ihrer Kinder Güter Vormünderinn ſeyn kann *l*).

h) Gloſſaire du droit François T. II. p. 114. En ſucceſſion les meubles ſuivent la perſonne ou le corps & ſon vrai domicile. Riccius von Stadtgeſetzen S. 593.

i) *Anton Matthei* Belgic. paroem. VII. Meubelen en hebben geen gevolge. Vltrajecti 1667. p. 216. *Gundling* Diſſ. de rei vindicat. Halae 1726. c. II. §. 9. *Heineccius* Elem. Jur. Germ. L. II. Tit. XIII. §. 368-370. *Lauriere* Gloſſ. du Droit François T. I. p. 114. Meuble n'a point de Suite.

k) Codex Leg. Normann. ap. *Ludewig* Rel. MSS. T. VII. p. 196. L. II. c. XXIII. §. 1. Ad Ducem etiam pertinent omnes forisfacture mobiles. Mobiles autem forisfacture ſunt catalla eorum ſeu mobilia, qui per iudicium dampnati ſunt. *Matthei* in paroem. Belg. VI. de bloedige Hant en nemt geen erfnis. p. 183. *Haltaus* in Gloſſ. T. I. col. 761. 762. 763. et col. 759. 760. *Dreyer* de Ceſpital. requiſ. in teſt. habil. Fr. et Lipſ. 1750. p. 111. Id. de reſtricta facultate alien. bona hered. ad hered. mob. non pertinente. Kil. 1750. p. 72. 73.

l) *Meyer* in Compend. Iur. Int. L. I. c. II. §. 24. ap. *Weſtphalen* Monum. ined. T. IV. p. 1715.

Digitized by Google

2) Daß ein Kind, welches von seinen Eltern ein Stück der Fahrniß zum voraus empfangen hat, dasselbe bey der allg meinen Abtheilung wieder einzuwerfen nicht genöthiget ist, sondern es als einen Voraus behalten darf *l*).

3) Daß der Vorzug des nächsten Grads in der Erbfolge der Seitenverwandten nur bey der beweglichen Habe beobachtet werde, daß hingegen bey liegenden Gründen das Eintrittsrecht unaufhörlich fortgehe *m*).

4) Daß in ersterem die Aufsteigende die Seitenlinie ausschließe, und in letzterem diese jene *n*).

5) Daß in ältern Zeiten die Bezahlung der Schulden ganz allein von dem Besitz der fahrenden Habe abgehangen habe *o*).

6) Daß bey diesem Erbe ein Geistlicher, wenn er eine Pfründe hatte, mit den übrigen Geschwistrichen nicht anstehen konnte *p*), und

7) Daß

l) Anhang N. 4. Th. I.

m) Ebendas. N. 5.

n) Le Grand Coutumier de France feuill. 55. Nota que le pere aieul ou aieulle se heritent et sont plus prochains que les freres du trespasse quant aux meubles et conquests, et les freres et seurs heritent quant aux heritaiges du coste et ligne desquels ils en trouvent au trepasse: Mais en toutes choses layeul ou layeulle heritent par devant cousins germaines.

o) Hievon wird uns der IV. Absatz des III. Abschn. im XI. Hauptst. unterrichten.

p) Urk. Th. II. N. 23. Hieraus muß das Alemanische Landrecht c. 6. bey Schilter in Thes. ant. Teut. T. II. p. 8. erklärt werden.

Digitized by Google

7) Daß hier überhaupt aller Vorzug des Mannsstamms aufhöre [q]).

Die Praktiker ſtreiten ſehr über die Frage, ob unter der eingeſchränkten Veräußerung der Erbgüter auch das bewegliche Erbe begriffen ſey. Dreyer entſchied in einer darüber geſchriebenen vortrefflichen Abhandlung und in dem angehängten rechtlichen Bedenken. Seine Meynung ſcheint durch das, was ich oben von den Mobilien geſagt habe, und das ihm entgangen iſt, vollends außer Zweifel geſetzt zu ſeyn. Allein es ſtehen doch noch einige Stellen im Wege, wo ausdrücklich bald die Veräußerung der beweglichen Güter unterſagt wird, bald dieſelbe mit der Bewilligung der Erben begleitet iſt [r]). Ich werde bey einer ſchicklichern Gelegenheit die Sache zu berichtigen ſuchen.

In Lüttich hat ſich der urſprüngliche Unterſchied der beweglichen und unbeweglichen Güter bis dieſe Stunde erhalten. Jede dieſer Vermögensgattungen wird dort auf eine eigene und abgeſonderte Weiſe vererbt [s]).

q) Gloſſaire du Droit François Tome II. p. 114. Biens meubles ne tiennent ni coté ni line.

r) Urkundenbuch Th. I. N. 41.

s) Joh. Ge. Eſtors bürgerliche Rechtsgelehrſamkeit der Teutſchen. Marburg 1757. Th. I. S. 318. §. 746.

Digitized by Google

Sechstes Hauptstück.

Ursprung des Erbrechts an die beweglichen Güter.

Erster Abschnitt.

Das Heergewedde, die erste Quelle des Erbrechts der Söhne an des Vaters beweglicher Hinterlassenschaft.

Die außerordentliche Achtung, welche die Alten für ihre Waffen hatten, und die sich nach und nach in eine Art von Andacht verwandelte *a*), indem sie ihnen gewisse magische Kräfte *b*) zuschrieben, verursachte endlich, daß man den Söhnen einige Stücke davon überließ. Anfangs empfohlen ihnen die Väter dieselben *c*), als

a) *Bartholin.* L. I. c. 6. *Ant. Dan. Keysler* p. 163. sel. ant. Sept.

b) *Bartholin.* L. II. c. 13. p. 574. et 575. *Thormod. Torfaei* Hist. Rer. Norv. T. I. p. 228. 320. 420. 267. 319. Vorzüglich haben sich die Begebenheiten des Schwerds Angurvadil in Norden merkwürdig gemacht. Ebendas. p. 196. 198. 200.

c) Zuweilen auch ihren vertrautesten Freunden oder den Helden, für die sie die größte Hochachtung hatten. Ossians Fingal B. III.

— So bring auch, o Carrill!
Cathbaiths Klinge zu Fingal mit hin, die Wehre der Väter.
Cuchullins Hand verdienet sie nicht auf Feinde zu zücken.

Der

als Denkmäler der väterlichen Tapferkeit, bey sich zu bewahren, und gelegenheitlich den Fremden vorzuzeigen. Nachher empfiengen sie die Söhne als ein unfehlbares Mittel, gleiche Heldenthaten zu vollbringen, wie wir davon folgende Beyspiele bey Ossian antreffen. Fingal B. V.

— Doch soll ich
Unter dir fallen, Gebieter von Morven! denn einmal ereilet
Jeden Krieger sein Tag, dann gieb mir mitten auf Lena
Solch ein Grabmal, das über die Gräber der andern sich hebe;
Und dann sende mein Schwerdt zu meiner Geliebten die blauen
Fluthen hinüber. Sie soll es mit Zähren benetzen und zeigen
Unserm Sohne, sein Herz zum Heldengefühle zu wecken —
Jüngling! Du macheſt mich weich mit ahnungsvoller Erinnrung,
Sagte der König: ja jeglichen Krieger ereilet sein Tag einst,
Und sein veraltet Geschmeid erblicken die Kinder an Wänden.

E 4 B. VIII.

Der Krieg von Inisthona:
— Dann sandt' er
Annirn, dem Herrscher der Spieße, sein Schwerdt: Der grauende Führer
Sieht es und muntert sich auf; er kennet die Klinge von Fingal
— — — er ruft sich die Kämpfe
Ihrer Jugend wieder zurück. Er hatte mit Fingal
Vor der liebreizenden Agandeka wohl zweymal
Gestochen.
Carthon:
— — Doch jene sind namhaft, die Fingal in seinen Hallen bewirthet. Sie zeigen in fernen Gebieten die Waffen
Meiner Väter.

Man sehe zugleich die Noten Macphersons.

Digitized by Google

B. VIII.

— Da nimm du die Lanze von deinem Erzeuger Ossian! hebe die Lanze zum Treffen, wenn Stolze sich aufthun [d]).

Da in der Folge jedweder Schwerdtmage ein gegründetes Erbrecht an das Heergewedde zu haben glaubte, und die vermeynte Wunderthätigkeit gewisser Stücke desselben in der Theilung große Uneinigkeiten verursachte, die sich sehr oft mit blutigen Befehdungen endigten [e]), so verordnete König Heinrich I. sowohl deswegen, als damit die Kriegsleute jederzeit mit einer vollständigen Rüstung versehen wären [f]), daß nur der älteste Sohn das Heerod empfangen sollte [g]). Das Nämliche scheint auch in Frankreich, wo nach einigen ausdrücklichen Gesetzen diese Gewohnheit ebenfalls existirt hat [h]), eingeführt worden zu seyn, weil dort der älteste Sohn, gerade so, wie es Heinrich in Teutschland gebot, (ipse solus tolleret patris exuuias, inter quos arma maxime reputabantur, sagt Gobelin Persona) das ganze bewegliche Vermögen empfängt [i]), unter welchem also die Waffen mit begriffen sind.

Dreyer

d) *Cleffel* in Ant. Sept. C. III. §. 5. aus Hrolf Crags Saga. *Torf.* in Hist. Norv. T. II. p. 483.

e) *Thorm. Torf.* Hist. Norveg. T. I. p. 279.

f) *Mettingh* de statu militiae Germ. vet. et med. aeui. Lubecae 1740. S. IV. §. 1. p. 173. Diese Meynung erhält durch die Altenburgischen Statuten beym Walch in den verm. Beyträgen Th. IV. S. 88. und 93. ihr vollkommenes Gewicht.

g) *Gobel. Persona* in Cosmodr. Act. VI. c. 47. ap. *Meibom.* T. I. p. 247. Diese Stelle hat vielen Widerspruch und mancherley Erklärungen gefunden. Ich glaube sie hier in ihr wahres Licht gestellt zu haben. S. *Heinecc.* L. II. Tit. IX. §. 24. in nota.

h) *Dominicy* de praerog. Allod. C. XXI. §. 3.

i) Ebendas.

Digitized by Google

Dreyer hat vollkommen Recht. Dieses Heergeräthe ist keine Erfindung der Sachsen, denn schon Biorn überließ dasselbe seinen Söhnen [k]), und man kann überhaupt seine Ueblichkeit bey allen teutschen Völkern bemerken. Außer den angemerkten will ich einige weitere Beweise von Schwaben, Bayern und Tyrol in dem Urkundenbuche bekannt machen [kk]).

Es läßt sich aus diesem Heergewedde und der Gerade, die aus einer analogischen Ursache entstanden ist, zugleich der heutige Voraus der Eheleute bey der Abtheilung des Vermögens herleiten. Es verschlägt nichts, daß wir heutzutage zum Voraus des Mannes seine Bibliothek oder das Handwerkszeug rechnen, denn nach einigen Statuten beym Hellfeld [l]) werden dergleichen Dinge ebenfalls zum Heergewedde gezählt. Ueberdem haben beyde fast eben dieselbe rechtliche Eigenschaften [ll]), und etliche Sächsische Stadtrechte nennen das Heerod und die Gerade ausdrücklich einen Voraus [m]). Wenn man endlich bedenkt, daß just an denen Orten, z. E. in Würtemberg, wo ehmals H. und G. genommen worden ist, auch jetzo Voraus empfangen wird, so wird man gegen

k *Torfaeus* c. l. *Stiernhöök* de Iure Sueonum et Goth. vetusto L. II. c. 3. p. 199. Wigharff.

kk) Urkundenbuch Th. I. N. 6.

l) Repert. Iur. priv. T. III. p. 1839. v. Heergeräthe.

ll) *Jaeger* in Diss. de praecipuo Coniugum Wirtemb. rite deducendo c. 8. et 9.

m) Cod. Iur. Lubec. de 1240. art. 5. ap. *Westph.* Mon. ined. T. III. p. 640. Stat. Lubec. ap. *Balemann* in Diss. de femina. S. II. c. 3. §. 16. Leges Civ. Goslar. art. 83. ap. *Leibnit.* Tom. III. Rer. Brunswic. p. 488. Stat. Otterndorf. de 1541. ap. *Pufendorf* Obs. Iur. Vniv. T. II. p. 174.

Digitized by Google

die Aechtheit meiner Ableitung keinen weiteren Zweifel haben. Uebrigens iſt nicht unbemerkt zu laſſen, daß in den Angelſächſiſchen Geſetzen unter König Heinrich I. *mm*) die erſte Spur des heutigen Vorauſes der Eheleute vorkommt, und daß derſelbe ehmals auch in Frankreich *n*) gereicht worden iſt, und dort vermuthlich den nämlichen Urſprung, wie im Herzogthume Würtemberg, gehabt hat. Des Vorauſes in Spanien gedenkt Don Juan Lopez mit deutlichen Worten *nn*).

Zweyter

mm) Leges Henrici I. R. ap. *Wilkins* in Legib. Anglo-Sax. Eccleſ. et Civ. Lond. 1721. p. 267. — praeter veſtes et lectum ſuum, et ſi quid ex eis in Eleemoſyna vel communi neceſſitate conſumſerit, nihil inde recipiat.

n) Gloſſaire du Droit François T. II. p. 449. Droit de veufe. *Bouteiller* en la ſomme rurale et en la cout. de Malines tit. des heritiers art. 15. 16. 17. *De Lille* la dern. tit. des ſucceſſions en meubles, qui appartient à la veufe outre ſon donaire et vivelote et pour lequel elle prend ſon meilleur habit, l'anneau de ſon mariage, le fermail et les ornemens du chef, ſon lit étofé et les courtines et quelques autres meubles et utenciles de maiſon hors part. Par la Coutume de Lalleuë ſous Artois, pour le droit de veufue, le ſurvivant, ſoit homme ou femme, prend de chacune piece de ménage la meilleure à ſon choix. Recueil de Jurisprud. Civ. du pais du Droit ecrit et cout. par *Guy du Rouſſeaud de la Combe.* A Paris 1769. p. 502. preciput.

nn) De lucris mariti et vxoris p. 390. Item ſicut vxor, quae mortuo marito lucratur lectum quotidianum; et ſi iterum contrahit matrimonium, perdit eius medietatem et reſtituit filiis illius matrimonii vt L. 6. tit. de las herencias, foro juzgo: ita vir, qui mortua vxore lucratus eſt lectum quotidianum.

Digitized by Google

Zweyter Abschnitt.

Ursprüngliches Vermögen der Weiber.

Wir haben bisher gehört, daß es in ältesten Zeiten eine ganz andere Bewandniß mit dem beweglichen Vermögen als mit der Ligendschaft hatte, und daß die Eigenthümer des ersteren nach Belieben damit schalten und walten konnten. Aus den Gesetzbüchern der Barbaren sehen wir auch wirklich, daß sie häufig ihre Töchter damit auszustatten pflegten. Das erste, was man wahrnimmt, ist ein Theil des Ehkaufschillings, nämlich des Preises, welchen der Freyer bey dem Verlöbnisse für die Braut bezahlen mußte, oder wie ihn unsere Brüder am Jaik und der Wolga nennen, am Kalün o), welchen sie ihnen überließen. Bald darauf empfiengen sie das Ganze oo), und zuletzt ward er nimmer vor der Ehe ausgezahlt, sondern von der Frau erst nach dem Absterben ihres Gemahls erhoben p). Die Töchter wurden ferner mit ansehnlichen Heimsteuern versorgt pp), und bekamen von der Mutter die Gerade. Mithin bestand die ganze weibliche Habschaft in beweglichen Dingen, und die Besitzerinnen traten damit zu ihren Ehmännern in die ehliche Gemeinschaft. Ich will diesen an sich unläugbaren Satz durch Beyspiele aus der Fränkischen Geschichte beleuchten. Nach den häufigen Zeugnissen der ältesten Geschicht-

o) Merkwürdigkeiten der Morduanen, Kosaken, Kalmaken. Frankf. und Leipzig 1773. S. 9. 26. 208. 281.

oo) Joh. Georg Estors bürgerliche Rechtsgelehrsamkeit Th. I. S. 289. §. 702.

p) Lex Baiuvar. Tit. XIV. c. VII. §. 2. Alaman. C. LL. Ripuar. c. XXXVII. n. 2. Alfredi c. 12. ap. *Wilkins* pag. 29.

pp) Leges Aethetberthi n. 80. Burgund. Tit. LI. §. 3. *Breuning* de Vaderphis Vet. Germ. Lipſ. 1752.

Geſchichtſchreiber empfiengen die Mervingiſchen und Karlingiſchen Prinzeſſinnen bey ihrer Vermählung entweder vom Vater [q]) oder von den Brüdern [qq]) einen Theil des Schatzes zur Eheſteuer. Wir treffen zugleich hier und da Merkmale an, daß ſie nach dem unbeerbten Abſterben ihrer Gemahle alle Koſtbarkeiten ſich zueignen durften [r]). Von der Königinn Fridegund und Nanthild treffen wir ausdrückliche Stellen an, worinn ſie dieſe Beweglichkeiten mit ihren Kindern abtheilen [rr]). Daß überhaupt die Gemahlinn und die Töchter ein gegründetes Erbrecht darauf hatten, giebt uns der h. Gregor von Tours nicht undeutlich zu erkennen [s]). Es iſt aber wohl zu bemerken, daß die Männer ebenfalls nur ihre bewegliche Güter zu dieſer Gemeinſchaft einwarfen, weil am Sammteigenthume niemand als die Söhne oder Schwerdtmagen Theil nehmen konnte. Daher iſt, wenn ich nicht irre, die ehliche Gemeinſchaft der Errungenſchaft älter, als die beyden andern Gattungen, welche man die vollſtändige und unvollſtändige Gemeinheit der ehlichen Güter nennen kann (communionem bonorum vniuerſalem et particularem). Wenigſtens iſt ſie die allgemeinſte, und kömmt in

q) *Greg. Touron.* L. 3. c. 1. 10.

qq) *Greg.* L. 4. c. 27. 28. *Fredegar.* c. 30. *Greg.* L. 6. c. 45.

r) *Greg.* L. 4. c. 6. Nec multo poſt et ipſe Rex poſt eam diſceſſit Charibertus: cuius poſt Theodogildis, vna reginarum, eius nuncios ad Guntchramnum regem dirigit, ſe vltro offerens matrimonio eius. Quibus Rex hoc reddidit in reſponſis: Accedere ad me ei non pigeat cum theſauris ſuis. — At illa gaviſa, collectis omnibus, ad eum profecta eſt.

rr) *Greg.* L. 9. c. 34.

s) L. 3. c. 20. Childebertus igitur rex aegrotare coepit, et cum diutiſſime apud Pariſios lectulo decubaſſet, obiit. — Cuius regnum et theſauros rex accepit: Vulthrogotham vero et eius filias duas in exilium poſuit.

Digitized by Google

in den Rechtssammlungen am häufigsten vor. Ein aufmerksames Auge wird sie in den Gesetzen des mittlern Zeitalters überall antreffen, und schon zu der Zeit, da sich das Sammteigenthum noch unverrückt erhalten hat. Der Streit, der wirklich unter den Germanischen Rechtslehrern wegen dem Ursprunge und der Allgemeinheit dieser Rechtsgewohnheit fürwaltet, würde sich bald endigen, wenn die ältere mobiliarische Vererbung seither mehrers aufgeklärt, und die Grenzscheidung zwischen dem wahren Sammteigenthume und der ehlichen Gesammtschaft berichtiget geworden wäre. In den folgenden Abschnitten will ich es wagen, hierüber einige Untersuchungen anzustellen.

Dritter Abschnitt.

Ehliche Gemeinschaft der beweglichen Güther.

Ob es schon, meine Meynung über diesen Gegenstand zu äußern, überflüßig, und denselben mit neuen und noch ungesagten Beweisen zu unterstützen, unmöglich scheinen möchte, so muß ich doch diese Materie, weil ihr Alter und ihre ehmalige Allgemeinheit in Teutschland unlängst von verschiedenen der angesehensten Germanischen Rechtslehrern sehr lebhaft bestritten worden ist, und andere indeß diesen würdigen Männern nichts mehr als ein kahles Non Liquet, oder die schon längst besiegten Gründe wieder entgegen zu setzen gewußt haben; so muß ich, sage ich, diese Materie noch weiter ins Klare zu bringen, und etwa durch neue Beweise außer allem Widerspruche heraus zu heben versuchen. Gleich bey den ältesten Teutschen, glaube ich, die ehliche Gemeinschaft wahrgenommen zu haben. Aber — wohlangemerkt! nur bey ihrem beweglichen Gute, und mit Ausnahme des Heergewedes und der Gerade. Bey der Liegendschaft konnte sie darum nicht statt finden, weil dieselbe in dem Sammteigenthume

genthume des ganzen Geschlechtes war, und folglich, so lange der Satz von seiner Untrennbarkeit unangefochten bestand, weder darüber von den Besitzern gebahrt, noch dasselbe im Sterbefall vererbt werden durfte. Es war, wenn ein Nießer (Ganerbe) abgieng, es mochte nun der Vater oder der Sohn, oder der Schwerdtmage seyn, **als wenn er niemals gebohren gewesen wäre**, wie sich auf diese Art spätere Gesetze *f*) sehr angemessen ausdrücken. Ich bemerke also mit andern die erste Spur von einer ehlichen Gesammtschaft beym Tacitus *t*) in seiner Beschreibung des Germanischen Ehestands, wo der Ausdruck Socia offenbar eben das anzeigt, was das in den spätern Rechtssammlungen, z. B. in den Freyburgischen, Sächsischen und Schwäbischen Rechten, vorkommende Wort Genossin, als welches nach der allgemeinen Meynung nichts anders als die Theilnehmung des Weibs an dem Vermögen ihres Mannes bedeutet *u*). Ich muß zwar gestehen, daß die angeführten Worte des Tacitus *v*) nicht ganz überzeugend sind. Ich werde sie daher durch etliche Parallelstellen von den Sitten der Tartarn und der alten Bewohner Schottlands beleuchten, und damit außer Zweifel setzen. Pallas *w*) hat bemerkt, daß die Tschuwaschen und

f) Leges prov. terræ Scaniæ ap. *Westphalen* T. III. p. 2230. L. I. c. 11. Ius Iut. L. 1. c. 9. §. 1. *Meier* in Comp. Iur. Cimbr. L. I. c. 5. ap. Eund. T. IV. p. 1715. *De Lauriere* dans son Glossaire Tom. II. p. 199. und die hier angeführte Observatio Regni Arragoniæ L. 3. fol. 14. N. 18. Auch in der römischen Rechtsgelehrsamkeit trifft man viele analogische Gesetze an. S. die Gemeinschaft als ein wahrer Grund der Erbfolge S. 250.

t) De mor. Germ. c. 20.

u) *Wachter* in Gloss. Germ. v. Socia.

v) Merkwürdigkeiten der Morduanen, Kosaken ꝛc. S. 26. 263.

w) Gedanken von dem jederzeit lebhaften Gebrauch des uralten teutschen bürgerlichen und Staatsrechts. Frankfurt 1759. C. III. §. 111. S. 71.

Digitized by Google

und Kalmaken zweyerley Arten hätten, sich von ihren Weibern zu trennen: die eine ist, daß sie den Schleyer derselben mitten entzweyschneiden, und den einen Theil für sich behalten, und den andern jenen überlassen, zum Sinnbilde, daß sie ihre bisherige Gemeinschaft der Güter (es versteht sich der beweglichen, denn von Alloden wissen sie nichts) unter sich aufheben wollen, und daß ein jeder Theil die Hälfte davon für sich behalten könne. Die andere geschieht dadurch, daß der Mann überhaupt dem Weibe einen Theil des mobilischen Vermögens wieder zurückgiebt. Ossian erzählt uns im Fingal eine Ehescheidung auf diese Weise:

— Cairbar. Er hatte
Sich Deugala zur Gattin gewählt
Ferda gefiel ihr, der Sohn der Jugend. Einst sagte die Schöne:
Gieb mir die Hälfte der Heerde, Cairbar! In Deinen Gemächern
Bleib ich nicht länger, Du finsterer Mann! Geh, theile die Heerde.

Wem etwa diese Beweisart unerwartet scheint, den verweise ich Kürze halber auf den Freyherrn von Senkenberg *). Die bekannte Stelle beym Cäsar y) erhält demnach

*) De bello Gall. L. VI. c. 19. Viri quantas pecunias ab vxoribus dotis nomine acceperant, tantas ex suis bonis æstimatione facta cum dotibus communicant. Huius omnis pecuniæ coniunctim ratio habetur, fructusque seruantur. Vter eorum vita superierit, ad eum pars utriusque cum fructibus superiorum temporum peruenit. Niemand befremde der Ausdruck dos. Der Autor spricht nach der Weise seines Volks, wo man beynahe alles, was die Frau zum Manne in die Ehe brachte, für Heurathsguth hielt.

y) Prolog. LL. Baiuvar. quæ erant secundum consuetudinem paganorum, mutauit secundum legem Christianorum.

nach ihre ganze Beweiskraft, so wie auch von den meisten Gegnern zugestanden worden ist. Noch mehr ward diese Sitte durch die Einführung der christlichen Religion begünstiget, die sonst eine der beträchtlichsten Revolutionen in dem Charakter und in der Denkungsart unsers Volks hervorgebracht hat. Die ersten Väter, die das undankbare und gefährliche Werk übernahmen, unsere Vorfahren aus Heiden zu Christen zu bekehren, mußten anfangs theils wegen der ungewöhnlichen Roheit ihres Geistes und der daher fließenden allzugroßen Anhänglichkeit an die hergebrachten Sitten, theils wegen den ungestümmen Ausbrüchen ihrer Leidenschaft, in dem Bekehrungswerke mit großer Behutsamkeit verfahren. Bald waren sie genöthiget, gewisse Ueberbleibsel des Aberglaubens und der Abgötterey einstweilen nachzusehen, und sie erst in der Folge, öfters nach Verfluß einiger Jahrhunderte, mit Strenge anzugreifen, und von Grund auszurotten. Bald mußten sie sich bloß damit begnügen, daß sie alte heidnische Gebräuche und Gewohnheiten, wenn sie nur eine entfernte Beziehung auf gewisse Wahrheiten des Christenthums zeigten, zu ächten gottesdienstlichen Handlungen umgeformt hatten *). Zuweilen und zwar sehr häufig, wie ich davon die Beyspeile, außer dem, was andere schon bemerkt

rum. Et quicquid Theodoricus Rex propter vetustissimam paganorum consuetudinem emendare non potuit, posthæc Childebertus Rex inchoauit, sed Chlotharius Rex perfecit. Noch im XII. Jahrhundert erzählt Adam von Bremen vom Erzbischof Unwan zu Hamburg: Ille omnes ritus paganicos, quorum adhuc superstitio viguit, in hac regione præcepit funditus amoueri, ita vt ex lucis, quos nostri paludicolæ stulta frequentabant reuerentia, faceret ecclesias duodecim renouari. L. II. Hist. Eccles. c. 23.

*) L'Histoire du Regne de l'Empereur Charles-Quint par M. *Robertson*. A Amst. 1771. T. I. p. 38.

bemerkt haben, in der Folge sammeln werde, hatten sie die Bequemlichkeit, die bereits vorhandenen Einrichtungen nur näher mit den Satzungen der Kirche vereinbaren zu dörfen. Eben das ist der Fall bey der Gütergemeinheit. Die ersten Kirchenlehrer und die Päbste betrachteten den Ehestand, wegen der geistlichen Gemeinschaft und der innigsten Verbindung von Seele und Leib, welche die heilige Schrift bey demselben gebeut, auch so viel das Zeitliche betrifft, als eine Gesellschaft, wo beyde Theile aus ihrem Vermögen einen gemeinschaftlichen Nutzen ziehen, und einen gleichen Verlust leiden sollen. Man sehe hier den Lauriere *a*). Unsere Heidenbekehrer ließen sich nicht minder angelegen seyn, diese Genossenschaft, die sie bey den teutschen Ehegatten überall antrafen, zu erhalten. Ja sie suchten sie immer mehrers zu befördern. Wir haben deswegen sehr viele kirchliche Monumente, und die ältere geistliche Gerichtsbarkeit in Dotalsachen hat daher ihren Ursprung *b*). Ich will mich gegenwärtig nur auf eine sehr deutliche Formel Markulfens berufen. Es heißt darinn: Voluisse Deum, vt vinculum inter maritum et vxorem sit tenerrimum; voluisse, vt res suas sibi inuicem donent, sintque in communione vti carnis, ita & bonorum.

Itzt komme ich zu meinem dritten Hauptgrunde, welchen ich aus unsern ersten Gesetzbüchern hernehme. Kraft meiner angestellten Untersuchung über die ursprünglichen Vermögensumstände unserer Voreltern, bin ich nach allen Regeln der Wahrscheinlichkeit berechtiget, die ältesten Gesetze,

a) Glossaire du Droit François T. I. p. 260. *Leo M.* in Epist. ad Rust. ap. *Gratian.* Caus. 27. qu. 2. Can. 17.

b) P. Carpentier in Gloss. Nouiss. Tom. II. col. 158. v. Dos. Capit. L. VII. §. 179. Lauriere Gloss. du Droit Fr. T. I. p. 368. 369.

setze, wo unbestimmter Weise von den Gütern der Eheleute geredet wird, allezeit nur von den beweglichen zu verstehen. Denn es ist von mir dargethan worden, daß das ursprüngliche Vermögen der Germanen, so weit wir in unsern Monumenten zurückgehen können, ganz allein in beweglicher Habschaft bestanden habe, und daß sie das Eigenthum über die Alloden weit später erhalten haben. Folgsam ist im Zweifelsfalle die Erklärung älterer Gesetze jederzeit eher für die Mobilien zu machen, als welche die älteste Gattung des Eigenthums sind. Insonderheit dürfte dieses bey dem Worte Conlaboratio c), wenn es in den ersten Urkunden vorkömmt, zu beobachten seyn, weil liegende Güter unmöglich darunter begriffen werden können, da sich, bey damaliger Untrennbarkeit des Sammteigenthums, die Veräußerung von dergleichen Vermögensstücken gar nicht gedenken läßt.

Ich erkenne also in der ersten Zeit eine bloße Gemeinschaft des Mobiliarvermögens unter den Germanischen Eheleuten, und das um so mehr, als die Weiber zu dieser Zeit an dem Miteigenthume der gleichgesippten Schwertmagen nicht theilnehmen konnten, und ob sie schon von ihren Ehmännern scheinen dazu gezogen worden zu seyn, so war dieses doch, wie es in dem nächsten Hauptstücke gezeigt werden soll, in der That mehr ein Mitgenuß, als ein wirklicher Antheil am Eigenthum. Es erhält auf diese Weise die ganze Bibliothek der im Anhange d) gesammel-

c) Daß es wirklich unter Carl dem Großen und nachher in dem Verstande genommen worden ist, beweisen Capit. de Villis & Curtis Imp. de 800. n. 62. 6. 32. & 33. ap. *Baluz.* Tom. I. p. 339. 332 & 336 Capit. Wormat. de 829. n. 5. Ibid. p. 664. Capit. L. II. c. 21. p. 742. Addit. 4. n. 59 p. 1214.

d) n. 7.

sammelten Gesetze, Statuten, Formeln, Urkunden und Rechtsgewohnheiten zu meinem Endzwecke ihre vollständige Bündigkeit. Man bemerke zugleich, wie einige davon die ehliche Gemeinschaft so bestimmt auf die Fahrniß und Errungenschaft einschränken. Eben das und die oben berührr. Gründe haben mich daher bewogen, diese Gattung als die älteste zu betrachten, und ich werde hierinnen bestärkt, wenn ich bedenke, daß sie nicht nur heutzutage in allen Gewohnheitsrechten von Frankreich, sondern auch in unsern ältern Stadt- und Landrechten meistentheils enthalten ist. Ich will diejenigen, die mir ungefähr beyfallen und eigentlich vom Theilrechte handeln, dem Urkundenbuche *) einverleiben; denn von den Verfangenschaften versteht es sich nach dem, was ich anderwärts auseinander setze, ohnehin, daß sie die mobiliarische Gemeinschaft in sich schließen.

Vierter Abschnitt.

Bestreitung der gegen das Alter und die Allgemeinheit der ehlichen Gütergemeinschaft erhobenen Zweifel.

§. 1.

Ursache, warum die Abhandlung Hombergks zu Bach bestritten wird.

Nachdem ich nun die Quelle der ehlichen Gütergemeinheit in einer, wie mich beucht, vollständigen Zeitfolge angegeben habe, so können meine Leser mit Recht

*) n. 8. Auch im Lüttichischen wird noch heutzutage die Erbschaft der Grundstücke von der mobilischen wesentlich unterschieden. S. Estors Bürgerl. Rechtsgelehrs. T. I. S. 318. §. 746.

erwarten, daß ich auch die Einwürfe beantworte, die einige der angesehensten Rechtsgelehrten gegen das Alter und die Allgemeinheit dieser Germanischen Sitte aufgebracht haben. Ich will mich in dem anzustellenden Versuche ganz allein an den berühmten Emil Ludwig Homberg zu Vach *f*) halten, nicht nur deswegen, weil er der Gründe aller Anderer sich wiederum bedient, sondern auch darum, weil er sie durch eigene wichtige Zusätze sehr vortheilhaft unterstützt und beleuchtet hat. Wir würden keine Ursache haben, auf einander zu stoßen, wenn er sich mit der Behauptung begnügt hätte, daß ehmals die vollständige Gemeinschaft der Güter nicht statt gehabt habe, und daß heutzutage unter dem teutschen Reichsadel keine von allen dreyen Gattungen mehr üblich sey. Allein da er, gleich seinen Vorgängern, alle mögliche Arten als bloße Folgen der spätern städtischen Lebensart ansieht, und zu keiner Zeit bey dem edleren Theile des Volks irgend eine Gattung derselben zugestehen will, so muß ich zu Rechtfertigung meiner Sätze es mit ihm aufnehmen, und seine Einwendungen zu entkräften suchen. Das Verhältniß meines Einwurfs verbietet mir allzusehr ins Detail zu gehen. Es ist genug, wenn ich seine Hauptargumente umwerfe, das Uebrige zerfällt alsdann von sich selbst.

§. 2.

Vorläufige Widerlegung des Anton Matthäi.

Den ersten Gang habe ich mit seinem Vorläufer, Anton Matthäi. Diesem ist es aus der Ursache ganz unwahrscheinlich, daß ehmals die ehliche Gesammtschaft gegolten haben sollte, weil die fränkischen Könige derselben sonst

f) Dissertatio de Communione bonorum inter Coniuges Nobiles atque Illustres per Germaniam exule. Marburgi 1767.

sonst in ihren Gesetzen unfehlbar gedacht haben würden, als welche sich ohnehin bey minder wichtigen Dingen umständlich zu verweilen gewohnt gewesen seyn; es geschehe vielmehr in den Kapitularen an verschiedenen Orten des Heirathsguths Erwähnung, wodurch aber nothwendiger Weise alle Gemeinschaft ausgeschlossen werde. Wrm die Geschichte von Abfassung unserer ersten Gesetze und Gewohnheiten bekannt ist, der muß sich wundern, wie ein in dem Alterthume so erfahrner Mann, wie Matthäi, einen so untauglichen Einwurf machen konnte. Ist es nicht ausgemacht, daß die ersten teutschen Gesetze größtentheils aus den einzelen Weisthümern der Schöffen oder Grafen entstanden sind? daß sie also nur diejenigen Fälle enthalten haben, wo bey veränderter Sitte und Staatsverfassung auch andere Einrichtungen gemacht worden sind. Unsere Gesetzbücher der Barbaren (Les Codes des Barbares, wie die Franzosen die von Herold, Lindenbrog, Balüze, Muratori, Lambard, Whelock und Wilkins bekannt gemachten Gesetze nennen), was begreifen sie anders, als Verordnungen, welche das Verhältniß der Klerisey, sowohl einzeln als im Ganzen, zu den übrigen Ständen des Staats bestimmen; welche aus den erst kürzlich angenommenen Religionsprincipien gewisse Verbrechen mit Strafen belegen, welche die Freylassung aus der Sklaverey begünstigen und berichtigen; welche in Ehesachen neue Gebräuche einführen — —? Wie kurz und wie abgebrochen wird darinn von demjenigen gehandelt, welches doch bey jeder Gesetzgebung zum Grunde liegen, und bey jedem Volke, das sich aus seinem Urstande zur Cultur erhebt, vorhergehen muß! Wie viele Rechtsgebräuche werden ganz übergangen, von denen wir aus andern Monumenten zuverläßig wissen, daß sie damals existirt haben! Nur beym Erbrechte stehen zu bleiben, so wird fast in allen diesen Sammlungen der Hauptgrund, auf dem die germanische Erbfolge beruht hat, über-

sehen, und nur einige Folgerungen und Nebengattungen davon berührt. Die Ursache ist klar. Die Gesetzgeber hatten bloß die Neuerungen und Abweichungen zu bemerken, von den Hauptgesetzen selbst konnten sie versichert seyn, daß sich ihre Bürger dieselben schon längst Geist und Herzen unauslöschlich eingeprägt hatten, weil sich bey ihnen die Gesetze alsbald in angebohrne Sitten verwandelt haben *ff*).

§. 3.

Beweis, gegen den Baron Senkenberg, daß die Bestimmung des ehlichen Brautschatzes keine Ausschließung der ehlichen Gemeinschaft verursache.

Unbegreiflich ist mir es, wie dieser Gelehrte auf den andern Gedanken, welchen auch Senkenberg *g*) und erwähnter Hombergk zu Vach *h*) annehmen, daß, wo in einem Gesetze von der Leibzucht, oder dem ehlichen Brautschatze die Rede sey, damit nothwendig alle Gattungen der Gütergemeinschaft ausgeschlossen seyn, gerathen konnte; da er sich doch von der Wirklichkeit der Sache selbst aus seinen Niederlanden hätte überzeugen können *i*). Würden überhaupt alle diese Männer einen einigen Seitenblick auf ihre Nachbarn die Franzosen geworfen haben, so hätten sie wahrgenommen, daß fast überall in diesem Reiche der Frau, sie mag von Adel oder vom Bürgerstande seyn, entweder vom Gemahle ein gewisser Brautschatz

ff) *Adam. Bremens.* in Hist. Eccles. L. I. c. 5.

g) In præfat. ad Corpus Iur. Germ. p. 56. §. 68.

h) In Diss. de habitu usufructus paterni in Hassia &c. &c. Marburgi 1773.

i) *Paul. Christinæus* ad Leges Munic. Mechlin. p. 592. & 615. *Lauriere* Gloss. T. II. p. 225. m. Droit de main plevue.

Digitized by Google

schaß an Geld bestimmt, oder eine Leibzucht auf seinen Gründen angewiesen wird, oder im Fall beydes unterlassen worden wäre, so bleibt es beym Herkommen; da ihr dann nach seinem Tode der hälftige oder drittheilige Genuß aller seiner liegenden Besitzungen gebührt; außer dem (welches hier hauptsächlich anzumerken ist) tritt sie mit ihm in die ehliche Genossenschaft, und empfängt nach ihrer Zertrennung die Hälfte der Fahrniß und Errungenschaft eigenthümlich. Es ist nöthig, daß ich mich wegen dieser sonst kundbaren Sache auf etliche ältere Urkunden beziehe, um zu zeigen, daß es keine neuerliche Einrichtung ist. Ich werde aber bloß diejenigen Stellen, die von dem ehlichen Leibgedinge reden, unten induktionsweise einrücken *ii*), weil die Parallelstellen von der ehlichen Gemeinschaft schon eher vorgekommen sind, welchen etwa nur noch der Parlamentsadvocat von Lauriere *k*) und der Präsident Bouhier *l*) anzuhängen wären, welche die Sache ebenfalls untersucht haben.

Nicht ohne Grund muß ich besorgen, es möchten einige meiner Leser hier auf den Zweifel gerathen, daß diese Gattung des Wittums eine bloß eigenthümliche Rechtsgewohnheit von Frankreich, und Teutschland ganz unbekannt sey, weil unsere Rechtsgelehrten seither nicht einmal eine Spur davon gewittert haben. Ich will dahero zur Wegräumung dieses Anstoßes einen vollständigen

ii) Urkundenbuch T. I. n. 9.

k) Gloss. du Droit François T. I. p. 221. Le Chanteau part le Vilain. p. 269. 270. Communauté des biens. Communauté Continuée. p. 365. Au coucher la femme gagne son douaire. Tome I. p. 364. Mariage divis. p. 347. Douaire divis. T. II. p. 199. partage divisé & indivisé. p. 96. Divisés.

l) Observations sur le Coutumes de Bourgogne T. I. p. 238.

Digitized by Google

Auszug aus dem alten Goslarischen Rechte, so wie es der unsterbliche Leibniz bekannt gemacht hat, an seinem Orte einschalten [m]), und hier nur seinen Innhalt nach dem ganzen Zusammenhang seines Erbrechts anzeigen. Es tritt nämlich dort die Frau in die ehliche Gemeinschaft der beweglichen Güther und Errungenschaft, und empfängt nach deren Zertrennung die Hälfte ihres eingebrachten Ingedoms und einen Kindstheil an der übrigen beweglichen Habe und Errungenschaft. Bey der Liegendschaft zieht sie ihr Eingebrachtes ganz zurück, und empfängt von des Mannes Alloden das Wittum unzwistlich. Es ist aber dieses letztere von dreyerley Gestalt. Einmal, wann es gar nicht bestimmet ist, so beträgt es wie bey den oben gesammelten alten Gesetzen einen Kindstheil; das andere mal ist es ein gewisser Theil von den Grundstücken des Mannes, doch ohne die Gattinn damit vom Erbe abzusondern. Sie hat also dabey die Wahl, ob sie das Ausgeworfene annehmen, oder die ganze Liegendschaft mit der Fahrniß zusammen werfen, und nur einen Kindstheil vom ganzen Vermögen empfangen will; die letzte Gattung ist, daß sie von ihrem Ehegemahl, mit dem angewiesenen Leibgedinge, ausdrücklich vom Erbe abgesondert wird, und da muß sie sich nun schlechterdings begnügen. Allein hierdurch ist ihr doch nichts an ihrem sonstigen Rechte an die Fahrniß und Errungenschaft benommen. Man kann also auch aus dieser Gesetzsammlung die genaue Zusammenstimmung des teutschen Rechts mit den französischen Gewohnheiten erkennen.

§. 7.

Die ehliche Gemeinschaft ist keine Erfindung des städtischen Bürgers.

Hombergk schreitet nun gerade zur Hauptsache, und durch das Urtheil eines Pütters und eines Selchowen unterstützt,

m) Urkundenb. T. I. n. 10.

terstützt, erklärt er die ehliche Gemeinschaft als eine spätere Erfindung des städtischen Bürgers *m*). Wenn ich auch zugestünde, daß die Aufnahme des Gewerbes in Teutschland diese Gewohnheit eingeführt habe, wie sie denn wirklich in den Vermögensumständen der Privatpersonen einige unläugbare Veränderungen hervorgebracht hat, so würde dieses doch ihre Neuheit nicht beweisen, weil die Hauptstädte des Reichs älter sind als die Gründung unserer Staatsverfassung selbst, und weil sie von Anbeginn her Handlung getrieben haben *mm*). Allein dieses Auswegs bedarf es nicht, die von mir oben zusammengehäuften Gesetze reden ohne Unterschied von allen Ständen im Staate. Ja es ist überhaupt eine ausgemachte Wahrheit, daß man sich ehmals in Teutschland von dem Reichsoberhaupte an, bis auf den leibeigenen Bauern herunter, eines und desselben Privatrechts im Wesentlichen bedient hat, daß also die allodische, lehenbare und leibeigenschaftliche Erbfolgen (so unbegreiflich dieses noch manchen Gelehrten vorkömmt) nur im Zufälligen verschieden sind *n*).

§. 5.

Die Meynung Pütters dient Hombergken zu keinem Vorstande.

Die hier angeführte Meynung des Geheimen Justizraths Pütters streitet so wenig gegen mich, daß sie im

m) Diss. de commun. inter Nob. exule §. 20.

mm) Wie wird sich endlich Hombergk aus der Sache ziehen, wenn ihm Heineke beweist, daß die teutschen Landstädte zuerst Ackerbau gehabt, ehe sie Gewerbe getrieben haben? S. Ant. Germ. Tom. II. Part. Prior. Hafniæ et Lipsi. 1773. L. II. C. VI. §. 3. 4.

n) *Walch* in Diss. de succes. ascendent. feudali §. 8. & 1. p. 27. & 4. Id. in princ. Iur. Germ. de succes. descend. feud. §. 1. p. 3.

Grunde mit meiner Darstellung einerley ist. Der vortreffliche Gelehrte beweist nur, daß die Weiber weder an dem Eigenthume der Alloden ihrer Männer, noch an dem Lehen theilnehmen konnten, und das ist ungefähr das Nämliche, was ich oben gezeigt habe. Die Weiber kamen bloß in den Mitbesitz der Liegendschaft; zum Sammteigenthum selbst konnten sie niemals gelangen. Folglich mußte die ehliche Gemeinschaft auf die fahrende Habe eingeschränkt werden; diese mochte nun von beyden Eheleuten zusammengebracht, oder in währender Ehe aus dem Genusse der Lehen o) oder Alloden erzeugt worden seyn. Nach dem Tode des Einen der Ehegatten, theilte man alle diese Beweglichkeit verschiedentlich ab.

§. 6.

Es ist unerweislich, daß die Leibeigenen ihre ehliche Gemeinschaft von den Städten entlehnt haben sollten.

Ob mir schon der zweyte Hombergkische Scheingrund p) nicht sehr im Wege steht, weil er nur läugnet, daß die vollständige ehliche Gemeinschaft unter den Leibeigenen üblich gewesen sey, und ich sie von diesem Zeitpuncte niemals zu behaupten gedenke, so muß ich doch hierbey erinnern, daß man meine Gattung sehr frühzeitig bey ihnen antrifft, und daß aus keinem Gesetze erwiesen werden kann, daß sie die andern zwo Gattungen von dem städtischen Gebrauche entlehnt haben sollten.

§. 7.

o) Ungeachtet dieses manchem teutschen Rechtsgelehrten eine juridische Unmöglichkeit zu seyn scheinet, so ist es doch in Frankreich und Großbritannien eine alltägliche Sache, und selbst in unsern ältern Monumenten nicht unbekannt. S. das Kapitulare Ludwigs des Frommen L. IV. c. 9. Capit. Reg. Franc.

p) Cit. Diss. §. 21.

Digitized by Google

§. 7.

Siebenfache Widerlegung der Einwendungen gegen die Gütergemeinschaft des verheiratheten Adels.

Am leichteſten iſt des Verfaſſers Hauptzweck, daß niemals eine ehliche Gütergeſammtſchaft bey dem teutſchen Adel Statt gefunden habe [q]), umzuwerfen, ungeachtet er ihm mit ſieben Beweisgründen befeſtigen will. Denn 1) iſt es eine gegen alle Monumenten (welche diejenige, die vom Sammteigenthume, von der allodiſchen Einſetzung und vom Näherrechte ſchrieben, geſammelt haben) laufende Behauptung, daß der Adel und die Bürgerſchaft ihre Grundſtücke ehmals auf eine entgegenſtehende Weiſe beſeſſen haben ſollten. Die Bürger waren wegen der Gebahrung über ihr liegendes Erbe aus den bekannten Condominialprincipien eben ſo ſehr eingeſchränkt, als es heutzutage der Adel wegen ſeinen Lehnen, Stamm- und Fideicommißgütern iſt, welche letztere nichts anders, als eine gegen die Zudränglichkeit des römiſchen Rechts verwahrte Fortſetzung der uralten miteigenthümlichen Gerechtſame ſind [r]). 2) Iſt es ein Irrthum, welchen faſt alle Gelehrte aus dem neuern römiſchen Rechte angenommen haben, daß die gedachten Vorkehrungen den Glanz und die Erhaltung des Mannsſtamms zur Abſicht gehabt hätten [s]). In dem zweyten Hauptſtücke dieſes Werks habe ich dieſen Wahn aus dem Grunde zu zerſtören getrachtet, und gezeigt, daß dieſe Einrichtungen bey den meiſten Völkern, und inſonderheit bey den Römern, aus den zwo Urſachen entſtanden ſeyn, damit hierdurch die Nachkommenſchaft bey ihrem Naturrechte ungekränkt bewahrt, und zugleich ein

zum

q) c. l. §. 22.

r) Reinhard vom Erbfolgsrecht der Töchter C. IV. §. 11. 12. S. 128. 129. *Senkenberg* de ſucceſſ. filiar. c. VI. per tot.

s) *Homberg* c. l. §. 23.

zum Wohlstande des Staats nothwendiges Verhältniß des bürgerlichen Vermögens erzielt werden möchte. Wenn etwa meine dortigen Beweise den Gelehrten noch nicht zureichend scheinen, so können sie mit einer beträchtlichen Anzahl vermehrt werden. Der 3) Grund [t]) würde alsdann seine Bündigkeit haben, wenn ausgemacht wäre, daß ehmals die Bürger in den Städten kein anderes Vermögen, als welches sie sich durch Handlung, Gewerbe, Bierbrauen u. s. w. erwarben, besessen hätten. Allein alle Gesetzbücher des mittlern Zeitalters berichten uns das Gegentheil. Darinn besitzen sie eben so wohl liegende Güter, wie alle Einwohner Teutschlands, und müssen deswegen Condominialrechte beobachten. 4) Ist die ehliche Genossenschaft weder durch ausdrückliche noch durch stillschweigende Verträge entstanden, sondern sie ist eine Ursitte der Väter; und weil sie sich nur auf die beweglichen Habseligkeiten begrenzte, so konnte sie sich ebensowohl bey dem hohen Adel [u]), als bey den niedern Klassen des Volks festsetzen.

t) §. 24.

u) Wovon wir wirkliche Beyspiele haben. Denn im Jahr 1415 machte die Wittib des Dauphin Ludwigs Herzogs von Guienne Ansprüche an die Hälfte der hinterlassenen Mobilien ihres Gemahls. *Alteserra* Rer. Aquit. Tolosæ 1648. L. III. c. 18. p. 228. 229. Im Jahr 1309 bekam Margaretha von Beausen, die Witwe Johanns von Chalons, Grafen von Auxerre, eine förmliche Acte, daß sie ihren Gürtel auf dem Grabe ihres Gemahls gelassen, und mithin der ehlichen Gemeinschaft entsagt habe. Histoire de la maison de France T. VIII. p. 417. *Enguerrand de Monstrelet* sagt in seiner Geschichte L. I. ch. 18. que Philippes premier de ce nom Duc de Bourgogne estant mort, sa veufue renonça à ses tiens meubles craignant les debtes, en mettant sur la representation sa ceinture avec sa bourse & ses clefs, comme il est de Coustume, & de ce demanda acte à un Notaire public, qui estoit là present. *Pasquier* Recherches de la France Livre IV. ch. 8. p. 580. Wem ist die Theilung der Gemahlinn Königs

setzen. Daher wird sie auch 5) durch die Bestimmung der Leibzucht nicht ausgeschlossen v), wie wir es bis diese Stunde in ganz Frankreich wahrnehmen, wo, wie gesagt, den Weibern, ungeachtet sie in die ehliche Gemeinschaft treten, entweder gleich bey der Eheberedung ein gewisses Leibgeding ausgeworfen wird, oder sie empfangen in dieser Ermanglung nach dem Tode des Gatten die herkommliche Nutznießung, die theils in der Hälfte, theils in dem dritten Theil desselben ganzer Liegendschaft besteht. Wenn man bedenkt, daß der Autor bey seiner Behauptung allezeit nur die vollständige Gemeinschaft für Augen hat, und diese als die ursprüngliche betrachtet, die doch, nach allem, was ich davon dargethan habe, eine neuere Erfindung ist, so fallen seine übrigen zween Gründe, die er theils aus der statutatischen Erbsportion, theils aus dem Abgange der Wirkungen der ehlichen Gesammtschaft unter den Edelleuten hernimmt w), von selbst hinweg. Wirkungen der vollständigen Gemeinheit der Güter sind bey diesem Theile des Volks freylich nicht anzutreffen; aber desto mehr von der ältern, oder, wenn ich sie so nennen darf, von meiner Gattung, und darunter ist gewiß die statutarische Erbsportion die auffallendste.

§. 8.

Schließliche Wahrnehmung der Quellen, aus welchen des Autors Irrthum entsprungen ist.

Ehe ich die seither von mir bestrittene Hombergkische Abhandlung verlasse, muß ich zwey Dinge anmerken. Einmal, daß der Verfasser die wahre Erbsatzung des Kaiser-

nigs Dagobert I. Nanthilden unbekannt? Man sehe überhaupt *Lauriere* Gloss. T. I. p. 258.

v) §. 26. cit. Diss.

w) §. 27. 28.

Kaiserrechts miskennt, und dann, daß er immer von den neuern Rechtsgewohnheiten auf die ältern zurückschließt. Das Kaiserrecht enthält die Verfangenschaft, womit, wie ich es im zehnten Hauptstücke zeige, die Gemeinschaft des Mobiliarvermögens sehr wohl bestehen kann. Homberg, der dieses nicht gewahr wurde, konnte daher den Sinn der Stelle B. II. C. 100. nicht treffen x). Ich habe dieselbe im Anhange aus andern Parallelgesetzen deutlich gemacht, und ich hoffe den Leser überzeugt zu haben, daß sich dieser Gelehrte ungemein betrügt, wenn er hieraus zu beweisen glaubt, daß nicht einmal bey beweglichen Dingen eine Gemeinschaft vorhanden gewesen sey xx). Das angezeigte Capitel sagt bloß, dem Mann gebühre als Ehevogten währender Ehe die alleinige Gebahrung über das sämmtliche Vermögen y). Damit ich aber meinen gelehrten Widersacher gänzlich besiege, so muß ich nach dem Rathe des Aristoteles die Quellen aufdecken, die ihn wahrscheinlich auf seinen Irrthum geleitet haben. Er scheint ihm nicht besonders eigen, sondern vielmehr mit dem größten Theile der angesehensten Rechtsgelehrten gemein zu seyn. Die erste Quelle desselben ist, daß er immer aus der neuern Rechtsgelehrsamkeit auf die ältere zurückschließt, und gewisse darinnen angegebene Ursachen für die ächten hält. Wie kann es demnach anders seyn, als daß eine große Verwirrung der Begriffe daraus entstehen muß, da unsere Nation in den drey Hauptrevolutionen ihres Charakters und ihrer Denkungsart, ich meyne bey Einführung der christlichen Religion, unter den Kreuzzügen und nach Annehmung des

x) §. 29. & 32.

xx) Urkundenb. T. I. n. 11.

y) *Heinecc.* de tutela mariti legitima in oper. Genevæ 1746. Tom. II. Exerc. XX. p. 722. seq.

Digitized by Google

des Justinianischen Rechts, allezeit entgegengesetzte Sitten und Grundsätze anzunehmen gezwungen wurde. Unsere neuere Stadt- und Landrechte sind zu einer Zeit verfertiget worden, wo die gleichzeitigen Rechtsgelehrten ihre Köpfe durchgehends mit glossatorischem Unsinne angefüllt hatten z); wo sie beynahe eben so unwissend in den ächten Principien des römischen Rechts (nach dessen Forme sie doch alles ummodeln wollten), als in ihren eigenen väterländischen Rechtsgewohnheiten waren. Die zwote Quelle habe ich im Vorigen schon hin und wieder angemerkt. Der Autor stand im Wahn, die vollständige ehliche Gemeinschaft der Güter sey die erste und ursprüngliche Gattung. Folgbar bestreiten seine Beweise immer nur diese, und von der wahren scheint er nicht die geringste Kenntniß gehabt zu haben. Die dritte und die wichtigste Quelle ist endlich, daß er die Vererbung des beweglichen Guts nicht von der Art zu unterscheiden wußte, wie die Liegendschaft von einem Besitzer auf den andern erbsweise übergeht. Dieß ist der Stein des Anstoßes, an dem so viele gestrauchelt haben. Sie konnten unmöglich begreifen, daß bey dem beweglichen Vermögen in Teutschland gerade die entgegengesetzten Erbrechte, als bey den Alloden, beobachtet werden müßten. Daher geriethen auch diejenigen, denen zuweilen ein dunkler Schein von einer Verschiedenheit aufdämmerte, allezeit auf Abenteuer, wenn sie dieselbe aufklären wollten. Ich habe oben die Quellen davon angegeben und die Veränderungen bemerkt, die ihre nachherige Vermischung in unserm Rechtssysteme erzeugt haben. In den weitern Abhandlungen werde ich die häufigen Wirkungen anzeigen, die daraus entstanden sind.

Fünfter

z) Mein ehmaliger Lehrer D. Harpprecht zu Tübingen hat diese Männer sehr treffend abgeschildert in Comment. de font. Iur. Civ. Wurtemb. mod. art. II. n. h. p. 8.

Fünfter Abschnitt.

Mobiliarisches Theilrecht.

Ich muß hier mit der Anmerkung beginnen, daß sich die meisten Rechtsgelehrten gewaltig irren, wenn sie aus einer misverstandenen Stelle des Tacitus wähnen: die alten Teutschen hätten nur wenige Fahrnißstücke gehabt, und ihnen auch keinen großen Werth beygelegt, sie seyn vielmehr äußerst besorgt gewesen, die Alloden bey dem Geschlechte zu erhalten, und seinen Glanz dadurch zu vermehren. Ein gedoppelter Irrthum! Konnte ein Volk armselig seyn, das sich von der Beute so reicher Nachbarn, wie Römer und Gallier, nährte? Ihre Urnen, wo man eine Menge kostbarer Edelgesteine und antiker Medaillen antrifft, zeigen uns zur Genüge, daß auch sie von dem Habsuchtsdämone angehaucht, und gegen dergleichen Kostbarkeiten gar nicht gleichgültig waren. Man überblicke noch einmal, was ich in Betracht sowohl dieses, als des andern falschen Satzes, daß die Teutschen bey ihren Vorkehrungen gegen die Entfremdung der liegenden Gründe allein die Erhaltung, die Aufnahme und den Ruhm der Familie zur Absicht gehabt hätten, seither aufgeklärt habe, und man wird sich überzeugt finden, daß die letztern Anstalten bloß von der ursprünglichen Vertheilung des Geländes unter den germanischen Völkern hergerührt haben, die auf eine immerwährende Proportion des bürgerlichen Vermögens und auf die Vorsicht abzweckte, daß die Nachkommenschaft an ihrem ursprünglichen Miteigenthumsrechte an diese Erdfläche nicht vernachtheilt werden möchte. Das sind die ächten Ursachen des Privatsammteigenthums und des unaufhörlichen Bestrebens unsrer Väter, dasselbe, ungeachtet aller widerrechtlichen Kränkungen und gewaltthätigen Abänderungen, immer noch einigermaßen zu erhalten. Allein, wohin verliere ich mich? Es ist Zeit, daß ich einlenke.

Durch

Digitized by Google

Durch die zwischen den Eltern errichtete Gemeinschaft der beweglichen Güter kamen die Kinder zu einem nähern Erbrechte an die beweglichen Güter. Sie erhielten das Recht, das Mobiliarvermögen entweder mit dem nachgebliebenen Gatten oder mit dem abgeschiedenen selbst abzutheilen *a*). Es ist aber dieses mobilische Theilrecht von dem bald folgenden allodischen darinnen sehr merklich verschieden, daß hier Brüder und Schwestern gleiche Ansprache zu machen hatten; dagegen bey jenem die Brüder die Schwestern ausschlossen, wie ich davon eben da die Ursache angegeben habe. Noch ist, ehe ich dem Leser einige Rechtsgewohnheiten des mittlern Zeitalters, worinnen diese meine besondere Erbgattung vorkömmt, anzeige, vorläufig zu erinnern, daß das Theilrecht der Mutter nicht überall gleich gewesen ist. Denn bald empfieng sie von der beyderseitigen Fahrniß und Errungenschaft die Hälfte, bald nahm sie ihr Eingebrachtes und die Hälfte des Erworbenen voraus hinweg, und schichtete darauf erst den Ueberrest zum Drittel oder Kindestheil mit den Kindern. Doch wenn keine Kinder vorhanden waren, so stimmen alle Gebräuche darinnen überein, daß sie das Ganze an sich ziehen durfte. Die Errungenschaft macht, wenn sie auch schon in Grundstücken bestanden hat, doch aus der Ursache einen Theil des beweglichen Guts aus, weil sie zu der Zeit, da die Trennung der Sammteigenthümer noch unerlaubt war, keine andere Gattung des Vermö-

a) Nach der Stelle in der Historia S. Olai ap. *Bartholin.* Ant. Dan. p. 434. Dixit Thorerus, consuetudinem ibi esse, vt morientibus viris opulentis relictæ mobiles opes inter mortuum & hæredes eius deuiderentur, adeo vt interdum dimidia pars vel magis, interdum tertia pars vel minus mortuo cederet. Nachdem die christliche Geistlichkeit vermöge des Grundsatzes von der Beförderung des Seelenheils in diese alte heidnische Rechte des Todten eingetreten war, so empfieng sie den 3. oder 10. Theil von den Mobilien, wie wir oben gesehen haben.

Bayerische Staatsbibliothek München

Digitized by Google

Vermögens als die bewegliche begriff, und nachher die liegenden Gründe, die dazu kamen, durch die vorgegangene Entfremdung von den Ganerbſchaften ihres Allodialrechts verluſtig und der Fahrniß gleich geſchäßt wurden. Auf dieſe Weiſe iſt alſo auch die unvollſtändige ehliche Gemeinſchaft der Güter (Communio bonorum particularis) eine ältere Gattung als die vollſtändige. Es war aber die Theilnehmung an der Errungenſchaft nicht überall mit der Gemeinheit des beweglichen Guts verknüpft; denn an etlichen Orten hatte die Frau an dem erworbenen Vermögen nichts zu begehren, wie z. E. in einem Theile von Sachſen. Das hieher gehörige alte Geſeß [b]) iſt daher nicht ſo, wie bisher geſchehen, zu verſtehen, als wenn dort gar keine Gemeinſchaft der Güter üblich geweſen wäre. Denn man kann aus der Vergleichung anderer Gewohnheitsrechte wahrnehmen, daß öfters die Theilung der ehlichen Errungenſchaft nicht ſtatt gefunden hat, obſchon die Gemeinſchaft der Mobilien ausdrücklich verordnet geweſen iſt [c]). Die Urſache davon werde ich in meiner Zergliederung des Rückfallsrechts bemerken. Indeß erwäge man die hier unten angeführten uralten Burgundiſchen Gewohnheiten [d]).

Unter den Gelehrten ward immer ſehr über die Frage geſtritten: ob die Einwilligung der Erben zur Veräußerung

b) Tit. IX. De eo, quod vir et mulier ſimul conquiſierint, mulier mediam portionem accipiat, hoc apud Weſtphalaos: apud Oſtphalaos & Angrarios nihil accipiat, ſed contenta ſit dote ſua.

c) Urkundenb. n. 12.

d) Si la femme prend la moitié és Meubles & és acqueſts de ſon mari, elle ne peut prendre douaire en l' autre moitié desdits acqueſts. Et c'eſt ce que l'on dit vulgaument en Bourgoigne: Femme ne peut prendre enſemble douaire, & acqueſts en la choſe acquiſe. Tit. XV. art. 188. chez *Bouhier* dans ſes obſervations Tome I. p. 111.

Digitized by Google

rung der erworbenen Grundstücke erforderlich sey, oder nicht. Ungeachtet aller meiner Hochachtung für die ausgebreitete Gelehrsamkeit des Domprobst Dreyers zu Lübeck, kann ich doch mit ihm diese Frage nicht verneinen *). Ich glaube im Gegentheil, eine gründliche Beantwortung derselben beruht theils auf dem Unterscheide zwischen dem engern und größern Sammteigenthume, dessen deutliche Aufheiterung im nächsten Hauptstück vorkömmt, und theils auf der Untersuchung ob die Ehe getrennt ist oder nicht. Nur diejenige Personen, die im engern Sammteigenthume zusammen sitzen, nämlich der Vater mit den Söhnen, oder überhaupt die ungetheilten Ganerben, haben den Sammtgenuß, und folglich gehört ihnen alles, was aus demselben erzeugt wird, insgesammt. Ein Ganerbe allein kann ohne der andern Mitwirkung dasselbe nicht wieder entäußern. Es kann demnach auch der Vater ohne Beystimmung seiner Kinder kein erworbenes Allod wieder verkaufen; aber er kann es wohl ohne Erlaubniß der weiter gesippten Verwandten, weil er mit diesen nur in der entfernten sammteigenthümlichen Verbindung stehet †). Dieser Satz läßt sich jedoch bloß bey den ältesten zwo Gattungen, wo das Allodialtheil-

*) In Dissert. de restricta facultate alienandi bona hereditaria, ad hereditaria mobilia non pertinente Iure Germ. Holsatico & Lubecensi p. 28. & seqq. p. 33.

†) Damit ich meinen Lesern diese Entwicklung nicht so gerade zu aufdringe, so will ich zum Beweise das älteste Bremische Stadtrecht hersetzen. Art. 6. Swelk man erwen heft the mach bi sine sunden live ether in sine sucbede wechgeven sinen del the eme tho boren mach von alle sinem gode swor he will. Is he oc sunder wif unde sunder kindere, so mach he al sin gud, dat he mit sinem arbeythe ghewunnen heft, gheven so wur he wil. Bey Oelrich in der vollständigen Sammlung alter und neuer Gesetzbücher der Stadt Bremen, Bremen 1771.

recht noch in Uebung aber Verfangenſchaft aufgeſtellt iſt, anwenden. Bey dem gemiſchten Theilrechte hingegen, wo der Vater kraft der vollſtändigen ehlichen Gemeinſchaft der Güter und den Grundſätzen des Mundiums die vollkommene Gebahrung über das ganze Vermögen hat, kann er die erworbene Grundſtücke nach Willkühr veräußern, ohne hierzu irgend einer Einwillung benöthiget zu ſeyn. Dieſe freye Gebahrung dauert aber nur ſo lange als ſeine Ehe unzertrennt beſteht, denn ſo bald ſie getrennt iſt, ſo hört jene bey aller Errungenſchaft auf [g]), wenn auch gleich die letztere von ihm allein herrühren ſollte, und noch keine Erbtheilung erfolgt wäre. Dreyer führt bey dieſer Gelegenheit zwo Stellen aus dem öſterreichiſchen Rechte von 1296 an. Er hat aber bey der einen, eben ſo wie viele andere Gelehrten, die Beſchaffenheit der Theilung mit Verzicht [h]), woraus ſich der Grund der dort erlaubten Veräußerung herleitet, nicht gekannt, und die andere nur verſtümmelt angezogen, indem ſich bey der Vergleichung ihres ganzen Innhalts [i]) zeigt, daß das Eigenthum an den erworbenen Stücken wegen abgegangener Wehrſchaft noch nicht in ſeine Rechtskraft übergegangen war.

Sieben-

g) Daher erläutern ſich die Statuten, wo es heißt, daß die erworbenen Güter nach getrennter Ehe Erbgüter wurden.

h) Man ſehe Hauptſt. VII. Abſchn. 7. wie ich dieſe ſonderbare Theilung aus andern Geſetzen beleuchtet habe.

i) Art. 14. nach dem Wurmbrandiſchen Codex bey Senkenberg in Viſionib. Legum Germ. p. 223. Wer ain aigen khaufft der thuet damit was er will vnd geit es wem er will, inner jar inner Tag wenn er will, bezahlet er es aber über jahr vnd tag, ſo mag er es nyeman gegeben, noch nicht damit gethun. Dann mit andern ſeinen guett, das Jn von ſeinen vordern anerbt vnd wer das Guett erbet, das erbet auch daſſelb anſtorben Guett an.

Digitized by Google

Siebentes Hauptstück.

Ursprung der Erbfolge im Sammteigenthume.

Erster Abschnitt.

Erste Abweichung vom Sammteigenthume durch die erlaubte Auftragung der Alloden an die Kirche.

Wer auf einer Seite sorgfältig diejenigen Urkunden erwägt, welche die Gelehrten in ihren Untersuchungen des Sammteigenthums bekannt gemacht, und dabey dasjenige zu Rathe zieht, was andere in Ansehung des Ursprungs der allodischen Einfestung und des Amortizationsrechts aufgeklärt haben; auf der andern Seite hingegen bemerkt, daß die ersten Privatveräußerungen der liegenden Gründe, die wir in unsern Monumenten wahrnehmen, nichts als Oblationen an die Kirche waren, und daß unsere Herrscher ehmals nichts angelegeners hatten, als den Wohlstand der Clerisey auf alle Weise zu befördern, den wird es keineswegs befremden, wenn ich auch, ohne irgend eine Urkunde anzuführen, behaupten würde, daß, gleich nach Einführung der christlichen Religion, die Teutschen die Erlaubniß empfiengen, ihre Alloden an die Kirche veräußern zu dürfen. Doch ich hoffe, den Leser über diesen Punkt nicht ganz unbefriedigt entlassen zu müssen, obschon itzt nicht alle Urkunden wieder aufgebracht werden können, welche ich aus den diplomatischen Sammlungen ausgezogen habe, und die in dem Chaos von Excerpten, welches ich zum Behufe eines

andern Werkes machte, darinn ich den angenommenen Satz von der nutzbaren Mundbürde beſtreite, und gelegenheitlich die alten Majeſtätsrechte der Herrſcher über die Kirche beleuchte, verborgen liegen. Nach einer Charte beym Catel [a]) war es anfangs nur den Edlen erlaubt, ihre Güter an die Kirche zu veräußern. Bald aber verſtattete man es allen Freygebohrnen, wie wir es aus den Capitularen Chlotars I. [b]) und Karls des Großen [c]), aus den alten Sächſiſchen [d]) und Alemanniſchen Geſetzen [e]), inſonderheit aber aus einer Anjouiſchen Formel [f]) erſehen. Auch den Dienſtleuten beſtätigten die Reichsbaronen ſehr häufig ihre der Kirche aufgetragene Grundſtücke, und endlich erhielten ſogar die Leibeigenen die gedachte Vergünſtigung, wie davon Pottgieſer die Beweiſe geſammelt hat [ff]). Zuweilen ſtipulirte ſich die Cleriſey die Erlaubniß in eigenen Verträgen, wie davon einen [g]) der Freyherr von Senkenberg bekannt gemacht hat.

Zweyter

a) Hiſtoire de Comt. de Tholoſe. p. 69.

b) Circa a. 560. n. 10. p. 8. ap. *Baluz.* in Tom. I.

c) L. IV. c. 9. Addit. Car. M. de 803. ad Leg. Sal. c. 6.

d) Tit. XV. §. 2. 3.

e) C. I. Man vergleiche die neue Diplomatik der Benediktiner von der Congregation des h. Mauri. Tom. VIII. §. 468. und 469.

f) Form. XXXVI. ap. *Mabillon* in Annal. Vet. Paris 1723. p. 394. Licet unicuique de rebus ſuis, quas in praeſente ſaeculo (habere) videtur, tam ad ſancta loca ſeu parentum meliorare, et lex manet et conſuetudo longinqua percurrit facere, quod voluerit.

ff) De Statu Serv. L. II. c. 10. §. 12. et c. 11. §. 2.

g) Es iſt ein Vertrag zwiſchen Lutern, Abbten zu Walkenried, und der Stadt Göttingen. Die hieher gehörigen Worte heißen: Praeterea ſi aliquis de ſuis concivibus (ſc. Goetting.) vtriusque ſexus aliquid de rebus ſuis immo-

Zweyter Abſchnitt.

Urſprung des Allodiſchen Theilrechts, als der erſten Quelle der Allodiſchen Erbfolge.

Die bayeriſchen Geſetze und einige Urkunden [a]) belehren uns, daß das Theilrecht aus der Vergünſtigung, Alloden der Kirche auftragen zu dürfen, entſtanden iſt, und, wie mich deucht, ſehr natürlich. Das ganze Geſchlecht beſaß ſeine Grundſtücke in gleicher Gewehr. Wenn man nun dem Hausvater erlaubte, dieſelben veräußern zu dürfen, ſo gieng dieſes auf keine andere Weiſe an, als daß vorher den ſämmtlichen Miteigenthümern ihre Gebühr durch eine förmliche Abſonderung angewieſen ward. Durch dieſe Erbſchichtung konnten die Bürger erſt die obrigkeitliche Erlaubniß in Erfüllung bringen. Daher haben wir auch ſo viele Urkunden, die das Allod unter der Bedingung der Kirche übertragen, daß, wenn der Schenkende Kinder bekäme, ihnen ihr gebührender Erbtheil wieder zurück geſtellt werden ſollte [b]). Es geſchah jedoch ſehr häufig, daß die Güter ohne dieſen Vorbehalt übergeben wurden. Ja der Eifer, ſich durch dieſe kirchliche Vergabungen den Ablaß zu erwerben, nahm ſo ſchnell zu, daß es bald ganze Geſchlechter gab, die keine Grundſtücke mehr hatten [c]). Man hat uns hiervon ſehr

 rührende

immobilibus nobis (ſc. Abb. et Conv.) dare voluerit, vel legare, hoc conſenſu heredum debet fieri, et ex tunc dicti conſules aut eorum ſucceſſores donationem hujusmodi ratam et gratam habebunt, nec debent nec volunt eam aliqualiter impedire. Adp. n. 4. ad Diſſ. de iure obſervantiae ac conſuetudinis.

a) Urkundenb. Th. I. N. 13.

b) Ebendaſ.

c) Menſchenfreundliche Prieſter erbarmten ſich zuweilen der unglücklichen Nachkommenſchaft, und reichten ihnen wieder

rührende Denkmäler aufbewahrt. Ich könnte auch, wenn hier der Ort dazu wäre, zeigen, daß aus dieſer Trennung des Sammteigenthums jene unaufhörliche Gährungen und Befehdungen zwiſchen der Cleriſey und den Layen entſtanden ſind [d]), die endlich, da ſie niemals von Grund aus gehoben, ſondern nur von Zeit zu Zeit unterdrückt wurden, zu jener allgemeinen Spaltung zwiſchen der Kirche und dem Staate ausbrachen, die geraume Zeit ganz Europa erſchüttert hat.

Vor Einführung der chriſtlichen Religion glaubte man eine gänzliche Untrennbarkeit des Sammteigenthums. Dieſer Satz litte nun durch die zum Vortheile der Kirche gemachte Vorkehrung einen merklichen Abfall. Doch ward hierdurch das Sammteigenthum ſelbſt noch nicht aufgehoben, ſondern nur jener, der ein Gut der Kirche auftragen wollte, konnte jetzo durch die gleiche Vertheilung von der Geſammtſchaft abtreten. Die Uebrigen mußten es unverrückt fortſetzen. Das Theilrecht iſt alſo in Betracht der Liegendſchaft die erſte Quelle der Erbfolge,

wieder einen Theil der Güter entweder zu Lehen oder als Precarien. Conc. Turon. III. de 813. can. 51. Nam et nobis viſum eſt, praedictis haeredibus hanc dare optionem, vt, ſi voluiſſent traditiones parentum ſuorum conſequi, de qua illi jam erant per legem excluſi, rectoribus eccleſiarum ſe commendarent, et hereditatem illam in beneficium, vnde ſe adiuuare ac ſuſtentare poſſent, acciperent. Charta euict. Mon. Scheftlar. de 832. n. 14. in Vol. IX. Mon. Boic. p. 22. — aliis vero in ipſo placito ſupplicantibus benigniſſimus Epiſcopus miſericordia motus et compunctus noluit eos per omnia hereditate priuare, nec exheredes facere. Sed conſuluit paupertati eorum, et ita fieri permiſit, ea ratione vt ipſas trés colonicas plenas reſtituiſſent.

d) Statt vielen Tauſenden nur der Codex Tradit. Weihenſtephen. in Vol. IX. Monum. Boic. p. 474. ſeqq.

Digitized by Google

folge, die jetzo bey den Teutschen aufkam, und man trifft noch heut zu Tage in einem großen Theile von Teutschland, aller willkührlichen Bestimmungen des Römischen Rechts ohngeachtet, unmittelbare Folgerungen davon an. Man hat Ursache, sich diese Entstehung der Theilungen wohl zu merken, weil daraus die Natur des germanischen Pflichttheils beurtheilt werden muß. Nach unserm Herkommen ist nämlich der proportionirte Antheil am Sammteigenthume bey seiner Trennung der Pflichttheil.

Dritter Abschnitt.

Ursprüngliche Theilungen der Reichsalloden.

Aus dieser ersten Abweichung vom Sammteigenthume müssen wir jene häufige Ländertheilungen erklären, die wir gleich anfangs in unserer Geschichte wahrnehmen. Sie kommen auch sehr frühzeitig in Norden vor, wo sonst, wie bey den meisten rohen Nationen, nur der jüngste Sohn die liegenden Gründe empfieng, und die ältern Brüder ihre Besitzungen auswärts suchen mußten a). Die Abkömmlinge Odins besaßen das Königreich Schweden bis auf den Agnius in unzertheilter Gemeinschaft. Erst des letztern Söhne fiengen eine Vertheilung an, die hernach so vielfältig fortgesetzt worden ist, daß das Reich zuletzt in sehr kleine Provinzen abgesondert wurde. Ingialf brachte dasselbe durch seine Grausamkeit wieder zusammen. Norwegen zertrümmerte sich gleich nach dem Tode seines Stifters Nors, und erhielt in der Folge eben so viele geringe Unterabtheilungen, wie Schweden. Allein diese Zertrennungen waren eigentlich keine Sammttheilungen, und hatten einen ganz andern Grund. Wir haben uns daher auch bey ihnen nicht aufzuhalten, son-

a) *Thormod. Torfaeus* in Hist. Norv. T. I. p. 223.

dern ungesäumt zu den Theilungen der Mervingischen und Karlingischen Reiche fortzuschreiten, die unsere vorzügliche Aufmerksamkeit verdienen.

Es hat ehmals gewisse Gelehrten gegeben, welche diese Absonderungen ihren Urhebern als merkwürdige Staatsfehler haben aufbürden wollen. Sie haben aber dadurch nichts weiter, als ihre Unwissenheit in der Kenntniß unserer alten barbarischen Staaten, erwiesen. Noch mehr muß man sich wundern, daß es so gar heutzutage, nachdem wir so genau mit den Denkmälern unserer Vorzeit bekannt geworden sind, und auswärtige Gelehrten, wie Dü Bos, Muratori, Dü Buat, Montesquieu, Boulainvillier, Robertson, Millar, Bouquet ꝛc. die wahre Staatsverfassung unserer barbarischen Voreltern so deutlich entwickelt haben, noch Männer giebt, die von diesen Dingen ganz verkehrte Begriffe haben, und die alten urkundlichen Ausdrücke geradezu aus unsern heutigen Staatssystemen erklären, oder sie bloß in ihrer römischen und jüdischen Hülle annehmen. Ich muß also vor der Hand mit ein paar Worten, doch ohne mich, weil diese Materie in ein anderes Fach gehört, in irgend einen Beweis einzulassen, die Befugnisse des Herrschers, in so fern sie ein Gegenstand des Erbrechts sind, darstellen. Gleichwie die germanischen Regenten ihrem Ursprunge nach nichts anders als Heerführer der Nation waren, wenn dieselbe von einem Feinde beunruhiget wurde, oder sich zu ihrem Unterhalte neuer Ländereyen bemächtigen wollte, und also nach geendigtem Feldzuge allezeit wieder in einen Zustand, der von der Lebensart einer Privatperson nicht sehr unterschieden war, zurückkehren mußten; eben so äußerte sich nachher, da ihr Amt beständig geworden war, ihre Gewalt in nichts weiter, als in der Vollstreckung der rechtlichen Entscheidungen, in der Aufsicht über die ihnen untergeordneten Herzoge, Grafen ꝛc. Bischöffe, Aebte ꝛc. und in der Zusammenberufung

fung und Anordnung der Reichstäge. Ihre Einkünfte erhoben sie theils aus den bey der allgemeinen Eroberung sich vorbehaltenen Alloden, aus dem Tribute der bezwungenen Völker und aus den freywilligen Geschenken ihrer Landsleute, wozu noch, so lange sie sich in dem Gebiete der Herzoge, Grafen, Bischöffe und Aebte aufhielten, das freye Azungsrecht kam, d. i. sie und ihr Gefolge wurden auf Unkosten dieser Vasallen bewirthet, und in ihrer Hin- und Herreise mit den nöthigen Pferden und Wagen versehen.

Jetzt, nachdem wir die sämmtlichen Vorrechte des Germanischen Herrschers kennen gelernt haben, können wir erst untersuchen, was eigentlich die ehmalige Erbfolge in unsern Königreichen und Fürstenthümern gewesen ist. Man würde sich gewaltig irren, wenn man sich darunter eine Erbfolge im heutigen Verstande denken wollte. Denn damals war Reichsfolge und Erbfolge wesentlich von einander unterschieden. Jene geschah durch die freywillige vasallagische Unterwerfung, wodurch man alle oben erzählte Vorrechte des Herrschers erhielt. Diese aber hatte allein ihre Beziehung auf die väterlichen Schätze [b]) und Alloden [c]). Daher muß man auf der einen Seite die Stellen der alten Geschichtschreiber verstehen, wenn sie von verschiedenen Söhnen der Fränkischen und Karlingischen Herrscher, die von der Reichsfolge ausgeschlossen gewesen sind, erzählen, daß sie viele liegende Gründe besessen haben [d]), und auf der andern Seite die falsche Meynung

b) Vita S. Pauli Verdun. Epiſc. ap. *Bolland.* 8. Febr. c. 3. *Hincmari* Vita S. Remigii ap. *Du Cheſne* T. I. p. 530.

c) *Gregor. Turon.* L. III. c. 20. *Fredegar.* c. 42. et 61. Contin. *Fredeg.* c. 108. Geſta Francor. c. 45. et 48. *Ercamberti* Fragm. de regib. et Maior. Domus ap. *Du Cheſne* T. I. p. 781. Geſta Dagoberti c. 47. ap. Eund. T. I. *Eginhard.* in vita Caroli c. 35. ſeq.

d) *Hincmar.* in Vita S. Remigii ap. *Du Cheſne* T. I. p. 530. Vita S. Pauli Verdun. ap. *Bolland.* c. 3. 8. Febr.

nung vieler Geschichtskundigen, sonderlich des Hahns *) widerlegen, welche aus dem Grunde, weil sie hier und da Beyspiele antreffen, daß der regierende Vater die Veräußerungen seiner Söhne vernichtet, oder die Nachfolger die allodischen Entfremdungen ihrer Vorfahren zurückgefordert haben, alsbald Spuren eines Reichswittums entdecken wollen, da sie im Gegentheile bloße Kennzeichen des Familiensammteigenthums sind. Allein es ist ganz unnöthig, sich hier in einer Materie zu verbreiten, die, wie gesagt, für ein ganz anderes Fach bestimmt ist. Ich bemerke also nur, daß allein die Erbfolge in dem Verstande, wie ich sie oben angegeben habe, hier mein Vorwurf ist, obschon ich zum Beweise größtentheils Stellen anführen muß, wo die Annalisten beyde Gattungen, die Reichs- und Erbfolge, mit einander vermischt haben. Man kann zuweilen diese Vermischung daran erkennen, daß sie bey den Erbfolgen zugleich der Einwilligung der Reichsstände Erwähnung thun. Nach diesem Vorberichte, welchem die Bemerkung anzuhängen ist, daß bey den Schätzen die Prinzessinnen mit den Brüdern gleichen Antheil genommen, bey den Alloden aber eben so, wie alle Germanische Erbtöchter, nach Abgang der Brüder die weiter gesippten Vettern in der Vererbung ausgeschlossen haben *f*), wie man es an seinem Orte deutlich erwiesen finden wird, können wir jetzo die Mervingischen Theilungen kürzlich erzählen.

Klodo-

e) Einleitung in die Staats- Reichs- und Kaiser-Historie. Halle 1721. Th. I. S. 98.

f) *Flodoard.* in Hist. Rhem. L. II. c. 1. Acta Synodi Valent. in Act. S. S. Antwerp. 18. Mart. p. 720. Pact. Andelaense ap. *Greg. Tur.* L. IX. c. 20. *Theofr. Epternacens.* in vita S. Irminae ap. *Henschen.* in Diatr. de tribus Dagobertis p. 110. Testam. S. Irminae ap. *Martene* et *Durand* in Ampl. Collect. T. I. p. 11. Testam. Adelae ap. *Brower.* in Ann. Trevir. p. 357. *Thormod. Torfaei* Hist. Rer. Norweg. L. V. c. 24. Tom. I. p. 226.

Digitized by Google

Klodowigs des Großen vier Söhne, Teuderich, Klodomir, Kildebert und Klotar, theilten die väterlichen Länder unter sich gleich [g]). Nach dem frühzeitigen Tode Klodomirs maßten sich seines Antheils Kildebert und Klotar kraft des Vorrechts der vollen Geburt gegen ihren Halbbruder Teuderich allein an [h]), und ermordeten grausamer Weise, um sich dadurch auf einmal alles Widerspruchs zu entledigen, seine unmündigen Kinder. Teuderich vererbte sein Reich, ungeachtet der starken Gegenbemühungen der Stifbrüder [i]) auf seinen Sohn Teudeberten, und nach ihm auf seinen Enkel Teudebalden fort. Nach dessen unbeerbtem Tode kam erst dieser Theil an die Oheime zurück, die aber darüber unter sich in große Streitigkeiten verwickelt wurden, weil Klotar den andern Bruder wegen seiner Betagtheit und gleichmäßigem Sohnlosen Zustande zum Mitbesitze nicht zulassen wollte [k]). Es fielen also unter diesem Klotar I. alle Theile wiederum zusammen. Sie wurden aber gleich darauf wieder aufs neue zertrümmert, da seine vier Söhne, Haribert, Gundkramm, Siegebert und Kilperich, jene ältere Theilung der Nachfolger Klodowigs I. erneuerten, und die

g) Epit. *Fredeg.* c. 3. *Roriconis Mon.* Gesta Franc. ap. *Du Chesne* T. I. p. 817. Daß die Brüder dessen ungeachtet gegen einander in der gehörigen sammteigenthümlichen Verbindung geblieben sind, beweist die Stelle des Procops de bello Goth. L. I. c. 12. Ergo mittuntur statim ad Germanos legati, qui illis Galliam cedant, datoque auro componant societatem. Tunc Reges Francorum erant Childebertus, Theodebertus et Chlotharius, qui traditam sibi Galliam ac pecuniam inter se pro cuiusque regni portione diuiserunt, promiseruntque se Gothis amicissimos fore.

h) *Gregor. Tur.* L. III. c. 6.

i) Id. L. III. c. 23.

k) *Agathias* Scholast. L. 2.

die Reiche unter sich verlooseten [l]). Haribert starb nicht lange hernach ohne Söhne, und seine drey übrigen Brüder theilten die verlassenen Ländereyen unter sich, ausgenommen Paris, welches sie im Sammteigenthume behielten. Das Burgundische Reich, welches an den Gundkramm gefallen war, vermachte dieser durch eine förmliche Annehmung an Kindesstatt Sigeberts Sohne Kildeberten [m]), dessen Erben Teuderich und Teudebert sich über die väterlichen Alloden und Reiche auf solche Art verglichen, daß dieser Austrasien und jener Burgundien erhielt [n]). Nach vielen Familienzwistigkeiten, und nach der Ermordung aller Austrasischen Prinzen, vereinigte Klotar II, ein Sohn Kilperichs, zum zweytenmale die fränkischen Staaten [o]). Sein Nachfolger, Dagobert I, empfieng sie von ihm, und überließ seinem jüngern Bruder Hariberten, als einem nachgebornen Kinde, nur eine kleine Provinz, und zugleich mit Vorbehaltung der Oberherrlichkeit darüber [p]). Allein sie fiel bald wieder an ihn zurück, und erst nach seinem Tode erfolgte eine Hauptzergliederung, da Sigebert III. noch bey des Vaters Lebzeiten die Regierung von Austrasien antrat, und Klodowig II. nach dieses Absterben das übrige Frankreich bekam [q]). Der letztere folgte endlich jenem unter verschiedenen Revolutionen in der Regierung von Austrasien, und verband auf diese Weise die fränkischen Länder zum drittenmal. Nach ihm besitzen zwar anfangs die beyden mundbaren Söhne, Klotar und Kilderich, die Reiche Austrasien

l) *Greg. Tur.* L. IV. c. 22.
m) Id. L. V. c. 18.
n) *Jonas Abbas* in Vita S. Columbani ap. *Du Chesne* T. I. p. 351. c. 18.
o) *Fredegar.* c. 42.
p) Id. c. 56. et 57.
q) Id. c. 75. et 76.

Auſtraſien und Neuſtrien von einander abgeſondert r). Es erheben ſich aber bald darauf jene gefährliche Unruhen, die ſo viel zur Macht der Großhofmeiſter beygetragen, und den königlichen Stämmen zuletzt kaum noch einen Schatten von Gewalt übrig gelaſſen haben s). Wir ſehen ſchon bey den Söhnen des Großhofmeiſters, Karl Martels, eine Theilung der Mervingiſchen Länder. Karlmann und Pippin der Kurze halten im J. 741. unter ſich eine Erbſchichtung, und laſſen den Stiefbruder Griſo nach der Väter Sitte als einen Nachgebohrnen nicht mit anſtehen t). Nach der Abdankung Karlmanns übernahm Pippin das ganze Reich, und jenes Söhne müſſen wegen Mangel des Einſtandsrechts zurücktreten u). Eben ſo ſchloß Karl der Große ſeines Bruders Karlmanns Kinder von dem väterlichen Erbtheil aus, und eignete ſich die Staaten allein zu v).

Jetzo fängt ſich die Karlingiſche Epoche der Reichstheilungen an. Karl der Große entwarf ſchon in dem Teſtamente w) vom J. 806 eine Abtheilung ſeiner Reiche unter den drey Söhnen, die aber durch den frühen Tod Pippins und Karls wieder vereitelt wurde. Zwar behielt des einen Sohn Bernhard das väterliche Erbe Italien; doch geſchah es mit der ausdrücklichen Bedingung der Abhänglichkeit von ſeinem Oheime, Ludwig dem Frommen x). Dieſer Ludwig, als der alleinige Beherrſcher

r) Vita S. Remacli ap. *Sur.* Tom. V. c. 21.

s) Genealogia Reg. Francor. ap. *Du Cheſne* T. I. p. 793.

t) Annal. Metenſ. ad a. 741.

u) D. ann. ad a. 747.

v) Annal. Fuldenſ. ad a. 771.

w) Ap. *Baluz.* in T. II. Capit. col. 1068.

x) Auctor Vitae S. Viti §. 6. in Saec. IV. Benedict. P. I. p. 529. *Thegan.* de Geſt. Ludov. Pii p. 73.

Digitized by Google

scher der fränkischen Staaten, machte seine erste Ländertheilung im J. 814, da er Lotarn Bayern, und Pippin Aquitanien anwies [y]). Nachdem aber der damals noch minderjährige Ludwig der Teutsche volljährig geworden war, so bekam dieser Bayern und Lotar wurde zum Reichsgenossen angenommen [z]). Endlich ward diesem auch das Königreich Italien eingeräumt. Ludwig der Fromme vermählte sich hierauf zum zweytenmal, und erzeugte Karl den Kahlen, welcher nach den teutschen Gewohnheiten, als ein Nachgebohrner, seine erbschaftliche Ansprüche bloß an diejenigen Länder zu machen hatte [a]), in welchen Ludwig und Lotar noch mit einander im Sammteigenthume saßen. Man bemühte sich daher, Lotarn zur gütlichen Abtretung einiger Provinzen zu bewegen, und erhielt wirklich von ihm für den jungen Karl Alemanien, Rhätien und einen Theil von Burgund [b]). Als er sich aber hernach seine Nachgiebigkeit als übereilt reuen ließ, so erregte dieses verschiedene Unruhen, worinnen Pippin Aquitanien verlor, und dasselbe an Karl den Kahlen überlassen [c]) mußte. Im J. 839 entwarf K. Ludwig mit Lotarn eine neue Theilung [d]). Nach derselben sollte sich Ludwig der Teutsche, als ein abgetheilter Herr, mit Bayern begnügen [e]), und die übrigen Reiche, Italien ausgenommen, welches Lotarn als ein Voraus verblieb, sollten zwischen diesem und seinem Stiefbruder Karln gleich getheilt werden. Diese Uebereinkunft erregte

y) *Anonym.* in vita Ludov. p. 362.

z) *Thegan.* de gest. Ludov. §. 21. p. 75.

a) *Nithard.* de dissensu filior. Ludov. Pii L. I. p. 86.

b) *Thegan.* §. 35. p. 76.

c) Annal. Pithoeani ad a. 832.

d) *Nithard.* L. I. p. 87.

e) Annal. Bertin. ad a. 839.

Digitized by Google

erregte bey Ludwig dem Teutschen ein großes Misvergnügen, und er ergriff endlich, da der Vater nach Pippins Tode, der seither wieder zum Besitze Aquitaniens gelangt war, und zween Söhne hinterlassen hatte, Karln auch diese Provinz zuwandte, die Waffen; konnte aber wegen seiner Unvermögenheit nicht viel gegen den Vater ausrichten [f]). Nach dem Tode Ludwigs des Frommen machte Lotar durch seine Ansprüche an alle väterliche Erbländer große Bewegungen [g]), die auch Kraft der ersten Theilung, wodurch die andern Brüder ihre Portionen in einer gewissen Abhänglichkeit von ihm empfangen haben, nicht ungegründet zu seyn schienen. Allein er mußte sich endlich nach vieler Verwirrung und dem Verluste der grausamen Schlacht bey Fontenay zu einer allgemeinen Theilung bequemen, in welcher ihm die Reichsstände, als Austragsrichter, den mittlern Theil von Ost- und Westfranken zuerkannten [h]). Dieses Drittel und Italien vertheilte er bey seiner Abdankung unter den drey Söhnen auf folgende Weise: Ludwigen dem Jüngern gab er Italien, Lotarn II. Lotringen und Karln Provence [i]). Bey dem frühzeitigen Absterben des jungen Karls fiel seine Portion wiederum den beyden andern Brüdern heim [k]). Des durch Lotars II. Tod erledigten Reichs aber bemächtigten sich Karl der Kahle und Ludwig der Teutsche [l]). Doch trat der letztere seinen Antheil an Kaiser Ludwig den Jüngern wieder ab [m]), der dagegen, und

f) *Nithard.* L. I. p. 88. 89.

g) *Thegan.* de Gest. Ludov. §. 21. p. 75.

h) Divisio Regni Lothar. ap. *Baluz.* in Tom. II. Capit. pag. 221.

i) Ado Vienens. Aetat. VI. Chron. p. 809.

k) Ado c. l.

l) Annal. Bertin. ad a. 870.

m) D. ann. ad a. 872.

und weil er ohnehin ohne Erben war, alle ſeine Staaten dem Neffen Karlmanne, wiewohl vergeblich, vermachte; denn Karl der Kahle kam demſelben in der Beſitznehmung zuvor *n*). Dieſer Karlmann war ein Sohn Ludwigs des Teutſchen, und erhielt in der brüderlichen Theilung zu Sualefeld Bayern, Panonien, Kärnthen ꝛc. ſein Bruder Ludwig Oſtfranken, Sachſen, Thüringen, Lotringen ꝛc. und Karl der Dicke, der Jüngſte, Alemanien und einen Theil von Lotringen *o*). Eben dieſer Karl der Dicke vereinigte endlich nach dem Tode ſeiner beyden ältern Brüder, die keine rechtmäßige Erben hinter ſich gelaſſen hatten, und bey der Minderjährigkeit Karls des Einfältigen von Weſtfranken, alle Germaniſche Reiche zum letztenmale *p*). Hier iſt alſo der Zeitpunkt, wo wir unſere trockene Erzählung der Karlingiſchen Theilungen ſchließen müſſen. Man wird ſowohl bey dieſen als bey den ältern Merovingiſchen, nach einer genauen Betrachtung der Originalſtellen von den meiſt gleichzeitigen Schriftſtellern, wahrnehmen, daß ſie nach der gewöhnlichen germaniſchen Sitte geſchehen, und nur ſelten durch dazwiſchen gekommene Revolutionen und eigennützige Uſurpationen unterbrochen worden ſind.

Laßt uns nunmehr mit der Erzählung einiger Theilungen in den Reichsallodien endigen, und dann in den nächſtfolgenden Abſchnitten einige rechtliche Betrachtungen darüber anſtellen. Ich ſage bedächtlich Reichsallode, im Gegenſatze der teutſchen Würdenlehen, als in welchen ehmals keine Erbfolge ſtatt haben konnte *pp*). Man muß alſo

n) Praecept. pro Monaſt. Caſaur. in Chron. Caſaur. ap. *Murator.* in T. II. Script. rer. Ital. p. 2.

o) Annal. Fuldenſ. ad a. 876.

p) *Regino* ad a. 884.

pp) Denjenigen Gelehrten, die noch neuerlich die Erblichkeit der großen Reichslehen behauptet haben, hat Lamb-

Digitized by Google

also nicht mit dem Kanzler von Ludewig folgern p), weil in den Herzogthümern und Grafschaften gemeiniglich nur einer, und sehr oft der älteste Sohn succedirt habe, so seyn sie untheilbar und mit dem Erstgeburtsrechte versehen gewesen. Ehe sie erblich geworden sind, konnte freylich nur einer, nämlich der, welchen der König erkieſete, oder das Volk erwählte, der Nachfolger werden. So bald sie aber die Erblichkeit erlangt hatten, so kamen sie mit den Alloden zugleich in die Theilung. Wenn man zuweilen einige Würdenlehen q) vor der Epoche der fehodischen Erblichkeit abgetheilt antrifft, so ist es aus der Ursache, weil sie sich nur per modum commendationis dem Herrscher unterworfen hatten, welches Lehensverbindniß nach der Anmerkung Millars, und nach dem, was ich an einem andern Orte ausführe, von den Beneficiis sehr weit entfernt war.

Um das J. 716 theilte Teodo II. das Herzogthum Bayern zwischen sich und seinen drey Söhnen Teudeberten, Teudebalden und Grimoalden in vier gleiche Theile r). Nach seinem 723 erfolgten Tode blieben noch zween Theile

bacher nach seiner Art sehr gründlich geantwortet. S. die Nachr. und Urtheile über die Schrift: Demonstratio iuris, quo Imp. Rudolfus Habspurgicus vsus est, cum ditiones Austriacas ab Ottocaro R. Bohemiae Imperio vindicaret. 1755. S. 27. u. f.

q) Erläuterung der güldenen Bulle. Frankfurt 1718. Th. I. S. 668. und 669.

r) In dem regierenden Hause zu Bayern waren die Theilungen von je her üblich. Lex Baiuvar. Tit. II. c. 10. Et si superuixerit patrem suum (Ducem) et alios fratres habuerit, non dent ei portionem, quia contra legem peccauerit in patrem suum. Die spätern Beyspiele sind jedermann bekannt.

s) *Hanſizii* Germania Sacra. Aug. Vindel. 1721. Tomo I. pag. 111.

Digitized by Google

zwischen Teudeberten und Grimoalden, und endlich, nachdem jener ebenfalls verstorben war, so sah sich dieser in dem alleinigen Besitze des ganzen Erbes. Da er aber auch ohne Kinder zu hinterlassen verschied, so kam das Herzogthum an seinen Neffen Hugberten, den Sohn des ebengenannten Teudeberts. Man merke sich diesen Fall, als ein wichtiges Beyspiel, daß, vermöge des Grundsatzes vom nähern und entferntern Sammteigenthume, der Neffe nicht eher zur Erbfolge zugelassen wurde, als bis alle Oheime gestorben waren. Es wird sich bald die Gelegenheit eräugnen, davon mehr zu reden. Die Theilung Conrads, Markgrafen von Meißen, unter seinen Söhnen von 1156 sehe man bey Struven t). Ueberhaupt wird man bey ihm, wie bey Mettingh und Tölnern, noch mehrere Beyspiele von der spätern Zeit finden, die ich hier zu wiederholen für unnöthig halte. Es gehört unter andern auch die Charte bey Dominico u) hieher, darinn es heißt: omnem autem allodem meum filii mei aequaliter inter se diuidant, et si vnus sine filio legitimo mortuus fuerit, ad alterum remaneat. Noch ehe die Erblichkeit der Lehen allgemein festgesetzt worden ist, erlaubten die Könige zuweilen die Vertheilung einer Würde, nach dem Exempel bey dem Fortsetzer des Reginos ad a. 949. Vto Comes obiit, qui permissu Regis, quicquid beneficii aut praefecturarum habuit, quasi hereditatem inter filios diuisit.

Die Frage, die man insgemein aufzuwerfen pflegt, warum erst seit dem 12ten Jahrhundert die Vertheilungen häufig zu werden angefangen hätten, ist nicht auf diese Art, wie bisher von einigen geschehen, zu beantworten, daß sie von der größern Macht der Fürsten und der Erweiterung ihrer Besitzungen hergerührt hätten, sondern es

t) Syntagma Iur. Publ. C. XXVII. §. 2. p. 1322.
u) De praerogat. Allod. C. VII. §. 10.

es iſt vielmehr das als die wahre Urſache davon anzugeben, daß ſie eine nothwendige Folge von der erhaltenen Erblichkeit der Lehen geweſen ſind. Es hatte jetzo bey Lehen und Alloden eine und eben dieſelbe Erbfolge ſtatt. Ehmals wurden nur die Allode, jetzo aber Allode und Lehen unter einander vertheilt, ſo daß zuweilen der eine Bruder allein die Lehen v), und der andere allein die Alloden empfieng. Eben daher rührt es, warum die Geſchichtſchreiber in dieſer neuen Epoche der Theilungen mehrere Meldung thun. Denn jetzo, weil hierdurch große Reichsländer zerriſſen wurden, waren die Theilungen ein Gegenſtand des Staatsrechts, da ſie vorher, wo nur einzelne allodiſche Herrſchaften unter den Erben geſchichtet worden ſind, bloß das Privatrecht der Intereſſenten berührt hatten.

Vierter Abſchnitt.

Aeltere Theilungen der Privatalloden.

Auf eben die Art, wie der hohe Adel, hielten ſich auch die Freyen nach und nach zu größern Abweichungen von der alten ſammteigenthümlichen Verfaſſung berechtiget. Sie trennten nicht nur das Sammteigenthum, wenn ſie etwas davon der Kirche ſchenken wollten, ſondern überhaupt, wenn ſie eine freyere Gebahrung über

v) II. Feud. 50. Preuſchen in den Beyträgen zur Erläuterung der Succeſſionsordnung in teutſchen Reichsländern beym Schott im juriſt. Wochenblatt I. Jahrgang S. 453. Daß dieſes der wahre Sinn dieſes Lehentextes iſt, überzeugen uns die alten Normanniſchen Geſetze beym Ludewig Rel. MSS. T. VII. p. 215. P. I. c. 27. art. 17. Sciendum etiam eſt, quod ſi primogenitus feodum impartibile elegerit, et aliis (fratribus) tradiderit eſcaeta, altero fratrum decedente eſcaeta non deſcendet ad primogenitum, ſed ad alium, qui de ea habeat portionem.

ihre Güter erlangen wollten. Vielleicht trug auch das ſich in der Folge eingeſchlichene Allodialerbrecht der Töchter nicht wenig dazu bey. Allein ungeachtet dieſe Neuerung ſowohl von dem Herrſcher als von der Cleriſey begünſtiget wurde, ſo fand ſie ſich doch wieder durch die der Nation gleichſam von Natur anklebenden Condominialprincipien beſchränkt. Man ſtellte, wie der nächſte Abſchnitt zeigen wird, jetzo die Grundſätze vom nähern und entferntern Sammteigenthume auf, und behauptete, daß die Beſitzer der abgetheilten Stücke noch immer in einer gewiſſen erbſchaftlichen Verbindung unter einander geblieben ſeyn. Indem man ihnen auf der einen Seite, wenn ſie keine Deſcendenz hatten, die Veräußerung geſtattete, ſo verſicherte man auf der andern Seite den Schwerdtmagen ihr altes ſammteigenthümliches Recht durch die Erbloſung: das iſt, der Eigenthümer durfte ſein Allod nicht eher entfremden, als bis er daſſelbe ſeiner Sippſchaft um einen billigen Preis angeboten, und dieſe es nicht angenommen hatte. Merkwürdig iſt, daß dieſes Anbieten nicht an die Kinder, ſondern nur an weitergeſippte Vettern oder Muhmen geſchehen mußte. Die Urſache davon ſcheint dieſe zu ſeyn, weil bey einer gültigen Veräußerung zuerſt der Kinder förmliche Einwilligung erforderlich war, und dann, wenn man dieſe erhalten hatte, man erſt der weitern Anverwandtſchaft das Kaufgut anbieten konnte. Abgetheilte Kinder aber wurden hier wie entfernte Schwerdt- und Spilmagen betrachtet. Es konnte daher ihre Einſtimmung wohl übergangen, aber dagegen mußte ihnen, wie dieſen, die Looſung angetragen werden *).

Man

*) Nirgends wird man dieſe Sache ſo ſchön auseinandergeſetzt finden, als in den Vſaticis Civit. Ambianenſis MSS. beym *Du Freſne* v. Offerre: S'il avient coſe cuns hom ou une feme ſont enſamble par mariage et il vendent un hyretage, que ils ont, et il aient enfans qui

Man trifft von dem alten Allodialtheilrechte der Privatpersonen noch Spuren in der alten Skraa, in dem ältesten Lübischen Stadtrechte, in den Hamburgischen Ordalien, in den alten Schonischen, Braunschweigischen, Flensburgischen, Ditmarsischen ꝛc. Gesetzen an *). Die ersten Augspurgischen, Freyburgischen und Wienerischen Stadtrechte, und die Gesetze zu Lüneburg und Goslar gehören zwar auch hieher, nähern sich aber schon stark der Verfangenschaft. Weil ich wahrnehme, daß viele, die immer nur einzelne Gesetze von den Sammlungen abreißen, und dieselben, ohne auf den eigenthümlichen Charakter einer jeden Erbgattung Acht zu haben, unter einander vergleichen, hierdurch auf ganz sonderbare Ideen gerathen sind; so will ich meinen Lesern einige Hauptzüge von dem Erbssysteme dieser Epoche flüchtig vorzeichnen, und sie bitten, nachher zu ihrer Ueberzeugung jede erwähnte Erbgattung in dem ganzen Zusammenhange selbst zu durchlesen. In diesem Raume bleibt die mobilische Erbfolge von der allodialen noch immer sehr unterschieden, obschon beyde Gattungen dieselbe im Theilrechte äußern. Man muß daher bey Durchgehung der bemerkten Rechtsgewohnheiten sehr wohl darauf Achtung geben, ob bey einem Gesetze von der mobilischen oder allodischen

qui soient en leur baillie, sans che Kil se soient parti deus, il n'iont nule offre, car on offre mie hyretage d'acqueste à nullui s'on ne veut, ains le convient offrir au plus prochain après les enfans devant dis, et à ceste enffans devant dis le convarroit otroier s'on voloit que le vente fust estables, et s'il avenoit c'aucuns qui fust feurés du pere ou de la mere par mariage, ou par autre maniere, chil avoit l'offre, et si manoit aveuc lui, et eust de son cotei à par lui ausi aroit-il l'offre. Hiervon ist die Leseart beym *Ragueau* Glossaire du Droit François Tome II. p. 162.

*) Siehe Urkundenb. Th. I. n. 40.

Theilung die Rede ist, weil die Texte zuweilen sehr unbestimmt sind, und man deswegen sehr oft verleitet wird, dieselben bald von beyden Vermögensgattungen zugleich, und bald nur von den Alloden allein zu verstehen. Wenn nun der Vater gestorben ist, so hat die Mutter entweder ein bestimmtes Wittum, das sie von den übrigen Alloden abgesondert genießt, oder wenn es nicht bestimmt ist, so steht sie mit den Kindern bey der Allodialtheilung an; empfängt aber ihre Portion bloß nach Leibgedingsrechte. Den Kindern steht es frey, ob sie theilen, oder mit einander in der Gesammtschaft bleiben wollen. Theilen sie, so kömmt es darauf an, ob es mit oder ohne Verzicht geschieht, unter der Redensart: Offrir au proiſine ein wenig verschieden, wovon ich gleich weiter reden werde. Auch der Vater behält nach der Mutter Tode den Nießbrauch an einem Kindestheile ihrer Güter. Dieses, so zu sagen, männliche Wittum ist zu der Zeit entstanden, als die Weiber allodische Heimsteuern in die Ehe brachten. Eben so können die Kinder die Alloden entweder theilen oder gemeinschaftlich besitzen. Jedes der überlebenden Eltern bleibt aber wegen seinen eigenen Grundstücken in ungetheilter Gewehre sitzen, und es geschieht hier die Trennung nicht eher, als wenn sich eines der Kinder [bb]) oder das Ueberlebende selbst ausheirathen will.

Die Theilungen verursachten im mittlern Zeitalter nicht wenig Unruhe. Auf einer Seite glaubten die abgetheilten Besitzer Kraft der zu Gunsten der Kirche gemachten Verordnung, daß sie jetzo über ihre Alloden ein uneingeschränktes Eigenthum erhalten hätten, und daran nur ihre Nachkommenschaft Theil nehmen lassen müßten. Auf der andern Seite waren die Agnaten so schwer von ihren

bb) Weil es hier das Recht hatte, seinen germanischen Pflichttheil zu heischen.

ihren alten sammteigenthümlichen Begriffen abzubringen, daß sie sich aus diesem Grunde bey jeder Veränderung wieder zum Mitgenusse meldeten, und wenn ihnen derselbe streitig gemacht wurde, solchen nach damaligem Gebrauche alsbald mit dem Degen in der Faust zu behaupten suchten. Es wurden diese Unordnungen nicht selten durch die Unbestimmtheit der Theilungen selbst veranlaßt. Eigentlich sollte ein Unterscheid zwischen der Absonderung der Nutzungen und zwischen der Trennung des Eigenthums seyn, und nur bey dieser alle erbschaftliche Ansprüche aufhören. Allein bald wurden keine förmliche Charten darüber aufgesetzt, woraus man die Art der geschehenen Theilung hätte erforschen können, und bald glaubten die Teutschen aus dem Grunde, es sey eine Todttheilung vorgegangen, weil der Besitz abgeschieden war, und sie nach der Weise aller rohen Völker denselben vom Eigenthume nicht zu unterscheiden wußten; bald waren auch die vorhandenen Urkunden in so undeutlichen Formeln abgefaßt, daß jede Partey genugsame Gründe zu ihrer Anmaßung darinnen für sich fand. Aus dieser Verwirrung entstanden also jene häufige Familienzwistigkeiten und Befehdungen, die einen so großen Theil unserer Geschichte einnehmen, und welchen man endlich durch die Abtheilungen mit Verzichte zu begegnen genöthiget war. Obschon wir bey dem Adel keine ausdrückliche Beyspiele davon antreffen, so ist es doch aus der Natur der Sache wahrscheinlich, daß die Todttheilungen in der Folge mit feyerlichen Verzichten begleitet gewesen sind, wovon sich noch heutzutage die Fräulein-Verzichte als sehr deutliche Ueberbleibsel erhalten haben c).

c) Dipl. de a. 1073. ap. *Meichelbeck* Hist. Frisingensis T. I. p. 264. Hainricus — quartus Rom. Imperator Augustus. — Idco fidelis nostri Cononis Palatini memoriam scripto transmittimus, quia Deum et S. Petrum omnium rerum

In den bürgerlichen Gesetzsammlungen ist die Sache mit klaren Worten enthalten. Es ward durch diese Verzichtleistung alle sammteigenthümliche Verbindung zwischen den abgetheilten Personen aufgehoben, so daß sie jetzo gegen einander kein Loosungs- und kein germanisches Erbrecht mehr hatten, sondern nur noch einander, wie bey Mobilien, nach den Banden der Blutsverwandtschaft erben konnten. Man sehe die besondern Rechtswirkungen in den gedruckten und ungedruckten Statuten, die ich dem Anhange beyfüge [d]).

Achtes

rerum suarum haeredem reliquit. Habuit enim duos liberos, *quibus substantiam suam divisit*, Cononem scilicet et Irmogardam, quae cum marito traderetur, *portionem sibi debitam accepit, et de parte reliqua omnem calumniam legitime refutauit.* Diese Urkunde ist überhaupt für mich in aller Absicht wichtig, indem sie verschiedene von mir vorgetragene Wahrheiten bestätiget. Denn 1) sieht man daraus, daß, wenn der Vater seine Güter veräußern wollte, er vorher mit seinen Kindern abtheilen mußte; 2) daß bey Allodialtheilungen die Töchter in der spätern Zeit, wenn sie noch nicht ausgeheirathet waren, mit den Söhnen gleiches Erbrecht hatten; 3) daß nur bey den Theilungen mit Verzichte alle wechselseitige Erbfolge aufhörte; 4) daß sowohl das ehliche Wittum als die weibliche Heimsteuer ein Sammteigenthum der Kinder geworden ist: Nurus quoque dotem, quam a marito acceperat, monasterio in legitimam possessionem tradidit cum omni matrimonio, quod in Lotharingia possederat, si ex eodem marito Conone liberos non generaret. Man vergleiche den Kaufbrief von 1299 in den Mon. Boic. T. X. p. 480.

d) Th. I. n. 14.

Achtes Hauptstück.

Erste Gattung der allodischen Erbfolge, die Stammfolge.

Erster Abschnitt.

Entwicklung der Stammfolge.

Es scheint zwar, als wenn aus der erlaubten Veräußerung der liegenden Gründe an die Kirche, und aus den Erbtheilungen der Reichsalloden, die dadurch verursacht worden sind, eine allgemeine Zertrennung der Familiensammteigenthümer entstanden wäre, und als wenn jetzo ein jeder Reichsbaron seine Besitzungen als ein abgesondertes Eigenthum (Dominium proprie sic dictum) erhalten hätte. Allein wir finden nichts destoweniger in den Urkunden und Gesetzen des mittlern Zeitalters, die Gesammtschaft unter den Geschlechtern noch immer, obschon jetzo mit etwas mehr Freyheit fortgesetzt. Selbst die Beschaffenheit der oben erwähnten Erbschichtungen und die daraus entsprungene Stammfolge überzeugen uns von der Aufrechterhaltung der sammteigenthümlichen Rechte. Nur mußten die Germanen jetzo das Sammteigenthum zweyfach abtheilen, nämlich in ein engeres, welches andere Gelehrte das Wahre und Ausdrückliche, und größeres, welches eben dieselben das Erdichtete oder Stillschweigende nennen. Ersteres, das man auch das nähere und unmittelbare *) heissen

*) Nach einer Urkunde von 1296 in der Thuringia sacra p. 367. Consenserunt Bertholdus & Rosmodis, mei liberi & heredes immediati, consenserunt denique & mei heredes mediati, Henricus de Listen, Frater meus, & domino

sen kann, begriffen die Kinder, oder alle die, welche in der Gewehr (in compossessione) saßen. Zum letzteren, welchem füglicher die Benennung des entfernteren oder mittelbaren gegeben werden kann, zählte man diejenigen Nebentheile, die sich bey der ersten Erbschichtung abgesondert hatten, und nun für sich selbst lauter einzelne Sammteigenthümer formirten, jedoch mit dem allgemeinen Sammteigenthume des ganzen Geschlechtes in gewisser Verknüpfung blieben [b]). Wenn also einer dieser Nebentheile ausstarb, so traten die übrigen Haupttheile in der Vererbung dieses Ausgestorbenen miteinander wieder in das engere Sammteigenthum zusammen, und theilten dasselbe nach der Sippzahl unter sich. War aber in dem Nebentheile noch einer der Ganerben übrig, so schloß derselbe (er mochte nun mit dem letzten Besitzer in naher oder entfernter Verwandschaft gestanden seyn) alle Theilhaber der andern Haupttheile deswegen aus, weil er vor ihnen mit jenem im engern Sammteigenthume gesessen war. Hieraus erklärt sich das Sprüchwort: der nächste zum Sippe [c]) der nächste zum Erbe, dessen Aufheite-

mine sorores meæ Bertradis de Schouwenhorst & Bertradis de Basseleben, nec non & patrueles mei de Yscherstedt vniuersi — —

b) Daß auch nach einer vorgegangenen Theilung die Gesammtschaft noch fortgewährt habe, beweist der Urtheilsbrief von 1441. in Mon. Boic. Vol. VI. p. 2[48]. n. III. Also wär er (ein abgetheilter Sohn) desselbe. benanten Stainbergers rechter ehlicher Sohn und wären der benant ältre Hans und er Zween eheleiblich brüeder von Vatter und von Mutter und hies als wol Hans als er und darzue besessen sy ihrs vätterlich u. muetterlich erb mit ungetailter Hand.

c) Man merke sich es, daß Sippe Stamm heißt. *Wachter* in Glossar. German. v. Sippe; denn man muß noch immer mit Aergerniß sehen, daß in den Deductionen fortgefahren wird, dasselbe für Blutsfreundschaft anzunehmen, und daß durch diese Misdeutung alles untereinander verkehrt wird.

heiterung den germanischen Rechtslehrern seither so viele Mühe gemacht hat, indem sie es mit jenem erbschaftlichen Grunde, der aus der Gesammtschaft herfließt, nicht vereinbaren konnten. Es ist so zu verstehen, daß die nächsten Verwandten, die gemeinlich mit dem Erblasser im engern Sammteigenthume leben, oder, wenn sie auch nur eine entfernte sammteigenthümliche Verbindung mit ihm haben, doch kraft der andern germanischen Rechtsregel, welche hier gleichfalls einschlägt: die Theile müssen eben so, wie sie entstanden sind, wieder zusammen fallen d), durch die Unterabtheilungen näher sind, und die wieder gesippten, d. i. die aus andern Stämmen entsprossenen Agnaten zurücksetzen, weil dieser letztern ihre sammteigenthümliche Befugnisse erst dann aufwachen, wenn ein agnatischer Hauptheil erlediget worden ist, nachdem alle seine Unterabtheilungen, die wiederum einzeln eben so viele engere und alle zusammengenommen ein grösseres Sammteigenthum ausmachen, durch Aussterbung der Theilhaber ganz abgegangen sind. Es begreift jetzo der Ausgestorbene zugleich mit allen übrigen Haupttheilen, die dennoch, daferne ein oder anderer unter sich wieder geschichtet hat, in ihrem gehörigen Verhältnisse bleiben, ein engeres Sammteigenthum, vermöge dessen sie also gleiche Theile daran nehmen, und zwar, wie gesagt, ohne Rücksicht, ob in einem Theile mehr oder weniger Besitzer oder ganze Unterabtheilungen sind. Mit einem Worte, der abgegangene Theil wird nunmehr in eben so viele Portionen abgesondert, als von der ursprünglichen Erbschich-

d) Nach der Urkunde des Wild- und Rheingrafen Johanns III. von 1414. „Darauff antworten ich Johann obgenannt „daz ich derselben wapen und namen ein rechter erbe bin „als von alder Deylonge und wiederzufalle des Schlosses „und wapen Dunen und Kirberg.“ S. die gründl. Ausführung des Rheingräfl. Grumbach- und Rheingrafenstein. Erbfolgrechts ꝛc. Beyl. y. S. 94.

Erbſchichtung Hauptheile vorhanden ſind e). Man merke ſich beſonders in dieſer Materie den Satz, daß die Geſchlechter zu gleicher Zeit im nähern und entfernteren Sammteigenthume miteinander ſeyn können. Alle Hauptheile, als Hauptheile betrachtet, ſtehen in Beziehung auf einander im nähern Sammteigenthume. Eben dieſelbe Hauptheile ſtehen aber in Beziehung auf die Ganerben irgend eines einzelnen Hauptheiles nur im entfernteren Sammteigenthume. Jenes drückte das Wort Sammttheilung aus, und dieſes die Redensarten, Theil- und gemeinhaben. Alles dieſes läßt ſich bequem auf die heutige Linealfolge anwenden, wenn man für die Worte Familienſammteigenthum fideicommiſſum oder feudum; für Hauptheile, Stämme; für Unterabtheilungen, Linien u. ſ. w. ſetzen will. Ich kann mich aber dabey nicht aufhalten, da dieſe Materie erſt im Verfolge ihre vollkommene Aufheiterung finden muß. Indeß iſt doch zu erinnern, daß in unſerer Urkundenſprache Gradus ſehr häufig näheres Sammteigenthum bedeutet; daß ſich alſo diejenigen Rechtsgelehrten ganz vergeblich bemühen, die

e) Privil. Civ. Witſtok. de 1374. ap. *Ludewig* in Rel. MSS. T. VIII. p. 284. Dat de dode Hant Erve ſchöle nehmen to Wyſtock: in Düſſer Wyſe, dat dat Kind ſchöle nemen des Vaders Stede, edder in der Möder Erve to nehmende ver id deme Vadern edder der Moder möchte gehöret ebben by ereme Levende, dat ſie Mannes Name edder Vrowen Name, dat ſchölen öre Kindere nemeliker Wyſſ als de Vader unde Moder bey ereme Levende ſchöllen gekommen hebben, na Stemme tala unde nicht na den Hreden; Were oek dat eyn Erdeilinge geſchehe dar mer Stemme und nicht nach tall der Lüde, ſünder eyn ytzlich Stemme hebbe lüttich gut Lüde oder Vele, he er ſchal nicht, wen eyn del nemen. Leges prov. terræ Scan. L. II. c. 1. ap. Weſtphal. T. IV. Mon. ined. p. 2030. Bäurliche Ganerbſchaft zu Breidenbach bey *Eſtor* in den kleinen Schriften Band II.

die sich in ungeheuren Bänden von Deduktionen herumbalgen [f]), ob bey der Stammfolge aus dem Sammteigenthume die Nähe des Grads in Betrachtung komme oder nicht. Allerdings müssen sie in eine labyrinthische Verwirrung gerathen, weil sie das Wort Gradus immer nach römischem Gebrauche für die Stufe der Blutsverwandtschaft anzunehmen pflegen, da es doch nach ächten germanischen Urkunden [g]) deutlich das sammteigenthümliche Verhältniß ausdrückt. Sie hätten ihren Streit schon längst aus dem longobardischen Lehnrechte [h]) entscheiden können, wenn es ihnen je möglich gewesen wäre, den Text ohne Vorurtheile zu erwägen.

Auch unter den besten Germanisten gab es welche, die behauptet haben, daß bey den longobardischen theilbaren Lehnen

f) Hierunter muß man keinen Reinhart, keinen Preuschen u. s. w. verstehen, denn diese haben zuerst angefangen die Sache aus ihren ächten Quellen herzuleiten, obschon ihnen ihre Forschung nicht immer geglückt ist. Man sehe Senkenbergen in primis lineis juris feud. Goett. 1737. §. 317.

g) Davon mir gegenwärtig nur die alten Schonischen beyfallen L. II. c. 1.

h) II. Feud. 50. — Si ille, qui feudum habet, decesserit, nullo filio relicto, an ad omnes vel ad quos perueniat, quæritur? respondeo, ad solos & ad omnes, qui ex hac linea sunt, ex qua iste fuit. Et hoc est, quod dicitur ad proximiores pertinere. Isti vero proximiores esse dicuntur respectu aliarum linearum. Sed omnibus ex hac linea deficientibus, omnes aliæ lineæ æqualiter vocantur. II. Feud. 27. Cujace und alle seine Nachfolger, worunter der neueste der Göttingische Boehmer ist, haben unter denen darinn angeführten Gesetzen die Römischen verstanden, und daraus gefolgert, daß bey Aussterbung einer ganzen Linie nur der nächste Agnat zu succediren habe. Ich aber glaube mit mehrerer Wahrscheinlichkeit, daß darunter die longobardischen verstanden werden müssen.

Lehnen nach Erlöschung einer ganzen Linie nicht die übrigen Linien zusammen, sondern der nächste Agnat darunter allein succedire. Heinrich Christian Freyherr von Senkenberg und Georg Ludwig Boehmer haben dieß sehr ernstlich behauptet. Der erstere i) beruft sich auf 4 Texte k), worinnen ausdrücklich verordnet seyn solle, daß die Collateralerbfolge nach der Nähe des Grads und der Linie, und zwar in Rücksicht auf den letzten Besitzer geschehen müsse. Allein der eine Text ist das bereits angeführte H. feud. 50. und enthält also gerade das Widerspiel; der andere will nur auf den Fall, da einer der Descendenten abgegangen wäre, daß sein Theil nicht dem Lehensherrn, sondern den übrigen Verwandten aufsterben solle; der dritte spricht einen Agnaten, welchem zufälliger Weise durch den unbeerbten Tod eines Vasallen die Lehen- und Allodialerbschaft zugleich angefallen ist, von der Bezahlung aller Schulden frey, und der vierte ist nichts anders als eine Erläuterung des Wörtchens superstites, daß darunter nur der Mannsstamm zu verstehen sey, und also sogar die einige Tochter eines Vasallen nicht miterben könne, sondern von ihren Oheimen ausgeschlossen werde. Demnach hat Senkenberg nicht einmal einen einigen Beweis für sich. Der andere, der gelehrte Boehmer zu Göttingen l), glaubt, in II. feud. 37. die wahre Stelle gefunden zu haben, woraus sich erhärten läßt, daß, auch nach dem gänzlichen Abgange einer Linie, von den übrigen Linien nur der Stammsvetter succedire, der dem letzten Besitzer am nächsten verwandt gewesen ist. Die hieher gehörigen Worte sind diese: Si quis — fratrem suum ad hoc interfecerit, vt totam hereditatem habeat — priua-

i) Prim. lin. I. feud. P. II. c. II. §. 313.

k) I. Feud. 14. §. 1. II. feud. 45. pr. 50. 95.

l) Principia Iur. feud. præf. Longobard. Gœtt. 1775. L. I. Sect. I. c. 8. §. 144.

priuabitur beneficio: quia tamen erga dominum non fuerit facta, ad agnatum proximiorem feudum pertinebit, ſi paternum fuerit: eodem prorſus obſeruando, quantum ad ordinem gradus, qui continetur in legibus. Wenn nun dieſe Stelle für Boehmern beweiſen ſolle, ſo muß vor der Hand zweyerley ausgemacht ſeyn. Einmal, daß unter dem Worte agnatus proximior kein aus eben der abgetheilten Linie des ſchuldigen Vaſallen entſproſſener Verwandter begriffen werden kann, und dann, daß die hier bemerkten Geſetze Römiſche ſind. Indeß, bis man mit der Antwort auf dieſe zween Beweisartikel einkommen wird, will ich vorläufig dieſen Gegenbeweis führen. Ohngeachtet ich, wenn hier nach den Regeln der Induktion zu verfahren wäre, zeigen könnte, daß ſich nicht nur in dem Texte des longobardiſchen Lehenrechts ſelbſt, ſondern auch in den erſten Gloſſen darüber auf die longobardiſchen am häufigſten, auf die römiſchen Geſetze aber nur ſehr ſelten bezogen wird, ſo will ich mich dießmal doch lieber mit den Worten des Huberts von Orto begnügen. Er ſagt an einem gewiſſen Orte m): Cauſarum, quarum cognitio frequenter nobis committitur, aliæ diriminntur jure Romano, aliæ vero Legibus Longobardorum, aliæ autem ſecundum regni conſuetudinem. Hier bekommen alſo jene Geſetze ausdrücklich das Beywort der Longobardiſchen. Wenn die Entſcheidung II. feud. 50. n) in dem heutigen übergebirgiſchen Lehenrechte nicht ſo deutlich enthalten wäre, welches aus dem Grunde, weil die Longobarden, eben ſo wie alle germaniſche Völker, nicht alle ihre Rechtsgebräuche aufgezeichnet haben, und ſelbſt diejenige Ausgabe, die uns Muratori von der longobardiſchen Geſetzſamm-

m) II. feud. 1.

n) Sie iſt um ſo richtiger, als ihr kein einiger Lehentext entgegenſtehet.

seßsammlung geliefert hat, nach den Nachrichten des Gianone o) und des P. Zaccaria p) noch nicht die vollständige ist, sehr wohl möglich gewesen wäre, so müßte die Erläuterung aus dem allgemeinen germanischen Rechtssysteme hergehohlt werden, und da würden wir aus der obigen Auseinandersetzung wiederum die Ueberzeugung erhalten, daß bey Erlöschung einer Linie alle übrigen zusammen erbfolgen müssen. Allein etliche besondere longobardische Gewohnheitsrechte, die uns Muratori q) aus den Ambrosischen Handschriften zu Mailand mitgetheilt hat, überheben uns auch dieses Auswegs, indem darinnen mit eigenen Worten zu lesen ist, daß bey Abgange einer Linie alle Agnaten zusammen erbfolgen sollen r). Man wende mir hier nicht ein, daß diese Erbordnung nur ein Ueberbleibsel des Salischen Gesetzes sey; denn es ist hier von jenen Saliern die Rede, die sich ehmals in der Lombardey angepflanzt, und deren Gewohnheiten sich nach der Zeit

o) Histoire de Naples Tome II. Lib. 10. ch. 211.

p) Excursus literarii per Italiam ab a. 1742. ad a. 1752. Venetiis 1754. p. 153.

q) Script. rer. Ital. Tom. I. P. II. p. 163.

r) Superceſſio lege Salica. Si olim homo deceſſerit, & reliquerit filium & filiam, æqualitur ſuccedant. Et ſi reliquerit filium & filiam & neptum filium de ſuo filio, æqualiter ſuccedant. Si vero illi non fuerint, & reliquerit patrem vel matrem, ipſi ſuccedant. Si autem non habuerit, & ille moriens reliquerit fratrem vel ſororem, ſiue ſint germani, ſiue non, ipſi ſuccedant. Si vero iſtos prædictos non habuerit, & habuerit amitam ſororem de ſuo patre, ipſa ſuccedat. Et ſi iſtam non habuerit, & habuerit ſororem de ſua, matre ipſa ſuccedat. Quod ſi nullus de iſtis perſonis fuerit, tunc quicunque propinquus fuerit maſculus paterna generatione, ipſe ſuccedat. Sed alias feminas non vocamus ad ſuperceſſionem de homine ſalico, niſi illas, quas ſupra diximus.

Digitized by Google

Zeit (doch lange vor Abfassung des longobardischen Lehenrechts) mit den übrigen Landesgebräuchen vermischt hatten, welchen sie auch als germanische Sitten ohnehin nicht unähnlich waren. Es ließe sich noch aus verschiedenen longobardischen und sicilischen Urkunden erweisen, daß man sich öfters der Ausdrücke Salisch und Longobardisch wechselseitig und synonymisch bediente. Ich hoffe also, meinen Leser damit schon vor der Hand überführt zu haben, daß Boehmer wenig gründliches für seine Behauptung aufbringen kann, und daß meine Beleuchtung des XXXVII. Titels aus dem II. B. des italischen Feudalrechts die richtige ist. Sollten demselben aber hierüber doch noch einige Zweifel aufsteigen, und er den allgemeinen Wahn der Praktiker, daß man sich in vorliegendem Gesetze auf die römische Berechnung der Grade bezöge, noch immer für einleuchtend halten, so berufe ich mich überdem auf ein rechtliches Bedenken der Juristenfakultät zu Tübingen s), worinnen nach dem Vorgange eines eben so gründlichen als sinnreichen Schriftstellers erwiesen wird, daß die Justinianische Berechnung der Grade bis auf die neuere Zeit ganz und gar unbekannt gewesen sey, und man sich daher der im Naturrechte und in der Weise aller Völker gegründeten Germanischen nicht nur in Italien selbst, sondern sogar im Kanonischen Rechte bedient habe.

Nach meiner Entwicklung ist die Stammfolge in Alloden und Lehen einerley t). Boehmer irrt sich daher

s) Auszug rechtlichen Bedenkens der Juristenfakultät zu Tübingen, die Rheingräfl. Dhaunische Erbfolgssache betreffend, in der Vorlegung der Wild- und Rheingräfl. Successionsfälle. Carlsruhe. 1763. Beyl. XIX. S. 66. 67. 68. 69.

t) Und zwar auf diese Art, daß bey dem Erbfalle in einer und eben derselben Linie in Rücksicht auf den letzten Besitzer;

nochmals, wenn er die von Preuschen durch die Induktion erwiesene Successionsordnung nur als gewissen erlauchten Häusern insbesondere eigen, und keineswegs als allgemein, zugestehen will *). Gewiß! Jedermann wird mir eingestehen, wo weder von einer Sache ein ausdrückliches Reichsgesetz vorhanden, noch auch etwas davon in denjenigen Rechten enthalten ist, die allgemein angenommen worden sind, daß in diesem Fall dasjenige, was aus der Analogie und den Principien aller teutschen Gewohnheiten dargethan, und durch eine Reihe von Hausverträgen und öffentlichen Dokumenten bestärkt werden kann, allerdings die Kraft eines allgemeinen Rechts habe, und das Gegentheil vielmehr als eine Ausnahme und ein besonderes Recht zu betrachten sey. Es muß daher meine Darstellung der Stammsfolge in Vergleichung mit denen Beweisen, die Reinhart, Preuschen und Pütter gesammelt haben, als die ächte und einige Richtschnur, wornach die Successionsfälle im erlauchten Teutschland zu beurtheilen und zu entscheiden sind, betrachtet werden; denn sie ist nicht nur mit allen denjenigen Erfordernissen versehen, die ein solcher Endzweck erheischt, sondern es stehet ihr auch kein einiges öffentliches oder angenommenes Gesetz entgegen.

Zwey-

sitzer; bey Erlöschung einer ganzen Linie aber in Rücksicht auf die Abstammung von dem ersten Erwerber nach longobardischem Rechte geradezu, und nach teutschen Gewohnheiten, wenn die Gesammtschaft gewahrt worden ist, succedirt, und so viele Linien so viele Theile empfangen werden.

*) Princ. Iur. Feud. L. II, Sect. I. C. VII. §. 443.

Digitized by Google

Zweyter Abschnitt.

Allerley erbschaftliche Folgerungen aus dem Verhältnisse des nähern zum entferntern Sammteigenthume.

Nach den germanischen Rechtsgewohnheiten hatten die Bruders-Kinder mit den Oheimen des Abgeschiedenen ein paralleles Erbrecht, wie davon die Erbordnungen zu Paris [a]), Lüttich [b]) und Riga [c]), in Jütland [d]) und Churſachſen [e]) zeugen. Es iſt dieſes eigentlich ein Ueberbleibſel von derjenigen Gattung der Erbfolge, welche die Dänen Gangarf und die Sachſen Ganerbe nennen, und darinnen beſteht, daß ſämmtliche väterliche und mütterliche Großeltern, die Oheime und Muhmen von beyden Seiten, ingleichen alle Geſchwiſter-Kinder

a) *Lauriere* dans ſes notes ſur les Inſtit. Cout. de *Loiſel* L. II. T. 5. art. 21. oder vielmehr war dieſe Gewohnheit in ganz Frankreich, welches hier Loiſel bezeugt: L'oncle & le neveu ſont en pareil degré & ſuccedent également.

b) Art. 6. En ſucceſſion collaterale le germain eſt plus proche que les autres, mais en ſucceſſion de neveux & nieces, oncles & tantes paternels & maternels y ſuccedent egalement, d' autant que l'on prend pied ſeulement à la proximité.

c) It is de half Broder und half Suſter, de rechte Kinder ſyn neger erve upthonemen, denn de Ohm edder Vedder, edder Rodeken edder Mettere.

d) Lowbuch l. I. c. 5. §. 2. Wor nene Süſteren edder Bröder vorhanden ſyn, da ervet de Vater-Broder, de Moder-Broder, Vater-Süſter, Moderſyſter, Brodter Kyndt und Syſterkyndt, jeder gelike vele als wenn ſe alle Syſtere und Bröddere weren.

e) Conſtit. Aug. P. III. c. 18.

mit einander zugleich erben *f*). Eine Spur dieſer Erbordnung hat ſich auch in den alten oſtgothländiſchen Geſetzen erhalten, wo die Enkelinn vom Sohne und der Enkel von der Tochter, der mütterliche Anherr und die väterliche Anfrau, der Neffe von der Schweſter und die Nichte vom Bruder insgeſamt erbfolgen *g*). Nicht weniger ſcheint etwas ähnliches in dieſen alten Goslariſchen Geſetzen *h*) enthalten zu ſeyn. Art. 13. „Enes vedder oder moddern ed„der weſeken eder ohmes kindes kind, eder ſines vader eder „moder vedderen eder modderen eder weſeken eder ohmes kint „de ungetweyet ſin van vader eder van moder ſint like ſibbe „ſin erve thor nemende.“ Art. 14. „Enes broder eder ſiner „ſüſter kindes kint eder ſines vedderen edder modderen oder „omes eder weſeken kint de ſin alle like ſibbe ſin erve thor „nemende, der nem twennighe en ene is van vader vnd „van moder de is deme erve vernere.“ Oder vielleicht in der neuern Skraa *i*) Art. 110. „Dat neſte blodt ſall erven „Vader und Kint Grote Vader, Grote Moder, Kindes „Kind und Suſter und broder Kinder en dorven gein „Sippe voren, ſo et hier van ein binnen iſt.“

Wenn man ſich die germaniſche Sippezahl in Kreiſen vorſtellt, ſo wird dieſe beſondere Erbart ganz deutlich und natürlich werden. Die Berechnung der germaniſchen Grade müßte nämlich auf dieſe Weiſe geſchehen: Der abgetheilte Sohn formirt wegen dem engern Sammteigenthume, in welchem er gegen ſeine ganze Nachkommenſchaft

f) *Bernhardi Moellmanni* Selecta Iur. publ. Sax. feud. de Ganerbinatu &c. Ienæ 1756. p. 9. 10. 11. 13. ſeq.

g) *Stiernhöök* de jure Sueon. & Goth. vet. p. 183.

h) ap. *Leibnit.* in Tom. III. Script. Rer. Brunswic. p. 484.

i) ap. *Weſtphalen* in Tom. IV. Monum. inedit. rer. Cimbr. & Megapol. p. 3063.

Digitized by Google

schaft bleibt, den ersten Kreis. Der zweyte, der diesen umfängt, weil seine Theilhaber vermöge der geschehenen Abtheilung mit den Ganerben des ersten nur noch in entfernter sammteigenthümlicher Verbindung stehen, schließt in sich den Vater und die Mutter, die Brüder und Schwestern; der dritte Kreis umgiebt den zweyten. Obschon seine Theilhaber sich ebenfalls gegen den Besitzer des ersten Kreises im entfernten Sammteigenthume befinden, so müssen sie doch in den dritten Zirkel zurücktreten, weil sie um einen Grad noch entfernter sind. Es sind dieselben Großvater, Großmutter, Oheime, Muhmen, Neffen und Nichten *k*). Die Theilhaber eines jeden Kreises begreifen eine gleiche Sippezahl, und folglich erklärt es sich, warum so oft in den Urkunden vorkömmt, daß alle, die von gleicher Sippezahl seyn, auch gleiche Erbtheile empfangen sollen, oder warum darinnen überhaupt den Nachkommen, nach rechter Sippezahl zu erbfolgen, befohlen wird. Eben so erkennt man daraus den eigentlichen Sinn des Sprüchworts: je näher dem Sippe, je näher dem Erbe; nichts zu gedenken, daß sich der Satz von der Nähe des Grads jetzo deutlicher entwickelt.

Aus dem Verhältnisse des nähern Sammteigenthums zu dem entferntern muß man jene Erbfolge beleuchten, die bey den Schweden, Dänen, Aragoniern, Vandalen, Longobarden, Numidiern und den meisten Nomadischen Völkern, desgleichen zu Fez, Siam, Maroko und unter den Kuraka in Peru üblich gewesen war, und darinnen bestand, daß der Bruder des Regenten den eigenen Söhnen des letztern vorgieng *l*).

k) Man vergleiche das Bedenken der Juriſt. Fakult. zu Tübingen in der Vorlegung der Wild- und Rheingräfl. Succeſſionsfälle. Beyl. XIX. S. 67. 68. 69.

l) *Grotius* de jure belli ac pacis. Amſt. 1651. L. II. c. 7. §. 24. pag. 170. & 178. *Strabo* L. XVI.

Digitized by Google

Der Kanzler von Ludewig [m]) hält die Frage, ob in Erbreichen der jüngere Bruder, welcher auf dem Throne gebohren, dem ältern, welcher noch in des Vaters Privatſtande erzeugt worden war, in der Erbfolge vorgehe, unter verſtändigen Völkern kaum einer Antwort würdig, und wundert ſich, wie geſchickte Männer, z. B. ein Van Groot, die Sache haben der Unterſuchung werth finden können. Allein man hüte ſich, ſeine Machtſprüche auf ſolche Art gegen Urſitten abzudrücken; denn es wird ſich immer bey einer genauern Prüfung zeigen, daß ſie auf ſehr wichtigen und weſentlichen Gründen beruhen, und daß die Urſache, warum uns zuweilen eine oder die andere ungereimt deucht, bloß in unſerer mangelhaften Kenntniß der Urquelle des menſchlichen Charakters, ſeiner Denkungsart und Handlungen liegt. Der Grund von der ebengedachten Streitigkeit, die einmal in Perſien zwiſchen Xerxes und Artabarzanes, und nachher zwiſchen Artaxerxes Mnemon und Darius [n]); im oßmanniſchen Reiche zwiſchen Bajazet und Gemes [o]); bey den Juden unter den Söhnen Herodes des Großen [p]); in Hungarn beym Geiſa [q]); in Mailand zwiſchen Ludwig Sforza und Johann Galeazo dem [r]) jüngern, und in Teutſchland zwiſchen Kaiſer Otto dem Großen und ſeinem Bruder Heinrich [s]) obgeſchwebt hat, ſind die alten ſammteigenthümlichen

m) Erläuterung der güldenen Bulle, Theil I. Frankfurt 1716. S. 668.

n) *Franc. Ferd. Schroetter* Diatribe de jurisprud. vet. Perſarum. Viennæ 1757. Sect. II. c. 1.

o) *Grot.* de jure b. ac p. L. II. c. 7. §. 28.

p) *Flav. Joſeph.* in Ant. Iudaic. l. 16.

q) *Flav. Blond.* L. 6. Dec. 2.

r) *Hottomann.* in Quæſt. illuſtr. Edit. VII. Hanov. 1601. qu. 2. p. 35.

s) *Burcard Gotthelf Struve* in Corp. Hiſt. Germ. Ienæ 1730. Per. V. Sect. II. §. 3. p. 233.

Digitized by Google

thümlichen Begriffe oder vielmehr Ueberbleibsel. Man hielt dafür, daß der Sohn mit seiner Geburt alsbald in das engere Sammteigenthum der väterlichen Besitzungen, so viel nämlich gerade um diese Zeit vorhanden wären, eintrete, und daß ihn hieraus die nachher gebohrnen nicht verdringen könnten. Die vor erhaltener königlicher Würde gebohrnen Söhne hatten also ihre erbschaftliche Ansprüche bloß an des Vaters Privatgüter, die er bey ihrer Geburt besessen hatte, zu machen. Der nachher gebohrne aber gelangte durch seine Geburt zur erblichen Mitgenossenschaft des erworbenen Königreichs, und die älteren Brüder konnten ihm in dieser Erbfolge mit Recht eben so wenig vortreten, als er von ihnen einen Antheil am Sammteigenthume der ältern väterlichen Privatgüter zu begehren befugt war.

Aus dem Verhältnisse des entferntern Sammteigenthums zum nähern fließt ferner der Vorzug der vollen Geburt vor der halben. Vollbürtige Geschwister sind unter einander im engern Sammteigenthume, und gehen also in der Erbfolge den Geschwistern von einem Bande vor, die erst alsdann, wenn jene alle zusammen abgegangen sind, in das Erbrecht eintreten dörfen. Von den historischen Beyspielen ist schon oben eines in der Erzählung der Mervingischen Ländertheilungen vorgekommen. Das andere hat der Geheime Rath Reinhart, doch ohne selbst dabey das Mysterium vom nähern und entferntern Sammteigenthume wahrzunehmen, sehr deutlich vorgestellt z). Landgraf Heinrich I. zu Hessen theilte unter seinen vier Söhnen erster und zweyter Ehe seine Länder. Nach dem Tode des einen Sohns erster Ehe, des Prinzen Heinrichs, erbte desselben vollbürtiger Bruder, Landgraf

z) Die Gemeinschaft, der wahre Grund der Erbfolge und der einige Grund der Lehensfolge ꝛc. Carlsruhe 1752. n. 118. S. 178.

Otto, mit Ausſchließung der beyden Halbbrüder. Auf gleiche Weiſe erbte der aus der zwoten Ehe entſproſſene Landgraf Johann ſeinen vollbürtigen Bruder mit Ausſchließung jenes, und erſt, nachdem auch dieſer unberrbt verſtorben war, ſo verband Landgraf Otto das ganze väterliche Erbe. Hier iſt nur der Grund von dem Vorzugsrechte der vollen Geburt in Betracht erlauchter Häuſer angegeben. Von der Erbfolge der Privatperſonen wird die Sache erſt bey der Auseinanderſetzung des Verfangenſchaftsrechts, Rückfallsrechts und des ganzen theilrechtlichen Syſtems vorkommen. Es iſt merkwürdig, daß zween Männer, deren wiſſenſchaftliche Kenntniſſe keineswegs in Zweifel gezogen werden können, in ihren über dieſe Materie gewechſelten Streitſchriften *) beyderſeits die ächten Principien nicht ſehr gekannt zu haben ſcheinen. Außer den angezeigten Orten werde ich hauptſächlich in meiner Geſchichte der teutſchen Ehe von der Sache deutlicher zu handeln Gelegenheit haben, und dabey die ſonderbaren Stellen beym Thormod Torfäus in der nordiſchen Geſchichte **), und beym H. Ludgar in ſeinem Leben vom H. Gregor Abten zu Utrecht ***) wechſelſeitig beleuchten können.

Drit-

*) Krohn Verſuch der Lehre vom Vorrecht der vollen vor der halben Geburt in Erbſchaftsfällen. Lübeck 1749. Abhandlung von dem Recht der vollen Geburt nach dem natürlichen, römiſchen, deutſchen und beſonders lübiſchen Rechten ꝛc. ꝛc. Hannover 1748.

**) Tom. II. p. 20. 21.

***) Fuerunt ei (B. Gregorio) Fratres nobiles & eximii de patre geniti, & de matre eius nati alii fratres, & tempore & viribus ſecundum ſæculi dignitatem minores, quibus neceſſe erat in obſequio eſſe maiorum. Factum eſt autem, vt aliqui ex maioribus fratribus honorati a Rege Carolo Martello vel Pippino, mitterentur in longinqui-

ora

Dritter Abschnitt.

Verschiedene Schicksale des Einstandsrechts.

Eine sehr wichtige Materie erheischt jetzo meine Aufmerksamkeit, und die in so viele Schwierigkeiten verwickelt ist, daß ich, in unserm ganzen ältern Erbssyste-me keinen unauflöslichern Knoten angetroffen zu haben bekenne. Ich weiß auch in der That nicht, ob ich vielleicht ihn nicht mehr entzweygeschnitten als aufgelöst habe. Sollte mir etwa jenes begegnet seyn, so darf ich aus dem Grunde einige Nachsicht von den Gelehrten erwarten, weil ich beynahe der einige bin, der die Sache in ihrem ganzen Umfange überdacht und auseinander gesetzt hat, da sie indeß von den meisten meiner Vorgänger kaum eines Seitenblickes gewürdiget worden ist. Ehe ich dem Leser meine Gedanken über diesen Vorwurf, ich meyne das Einstandsrecht (ius repræsentationis), vorlege, so muß ich ihn vorher mit allen Schwierigkeiten bekannt machen, die sich hier vorzuwerfen pflegen. Es sagt uns die Geschichte, daß sich in den teutschen Staaten, gleichwie bey andern Völkern, die blutigsten Kriege, Befehdungen und häßlichsten Frevelthaten über die Frage, ob die Oheime ihre Neffen sowohl in der brüderlichen als väterlichen Erbfolge ausschließen können, erhoben haben und begangen worden sind. Um gleich einige Beyspiele zu geben, so bemerke ich, daß die Söhne Klodowigs des I. aus der Ursache ihre drey unmündige Neffen ermordeten, und auch den jungen Teudebert von der Erbfolge Austrasiens ausschliessen wollten *). Kildebert II. König in Austrasien ward kaum

ora regna Galliarum, illuc & subsequi & inhærere necesse erat iunioribus. Ap. *Suri.* 25. Aug. p. 277. Auf gewisse Art gehört auch die Stelle der Ordnung des Eigengerichts zu Eisenhausen hieher beym Senkenberg in adp. Diss. de jure observ. ac consuet. n. 3. p. 36.

a) *Gregor. Turon.* L. III. c. 23.

kaum noch von seinem Untergange durch die Treue des Herzogs Gundobalds errettet [b]). Dagobert I. entzog dem jungen Kilperich den väterlichen Erbtheil [c]). Noch häufiger ist unter den Karlingen diese Uebergehung der Neffen. Pippin der Kurze eignete sich nach der Abdankung seines Bruders Karlmanns alle Länder allein zu [d]), und Carl der Große that eben dasselbe zum Nachtheile seiner Neffen von dem jüngern Karlmanne [e]). Es wird von den Geschichtschreibern als etwas ungewöhnliches angemerkt, daß er seinem Enkel Bernhard Italien gelassen habe, und doch mußte dieser in einer gewissen Abhängigkeit von seinem Oheime stehen [f]). Ludwig der Fromme erwies seinen Enkeln von Pppin in Aquitanien nicht gleiche Gütigkeit und entzog ihnen die väterlichen Erbländer [g]). Karl der Kahle und Ludwig der Teutsche glaubten an die zu Gunsten der Neffen gemachten Hausverträge nicht gebunden zu seyn, und theilten Lotringen unter sich [h]). Eben dieser Karl der Kahle suchte sogar zum Nachtheile der Söhne des germanischen Ludwigs ganz Teutschland an sich zu reißen [i]). In der neuern Geschichte ist das Beyspiel Roberts Grafen von Artois eines der merkwürdigsten. Sein Rechtsstreit kam verschiedene male sowohl für die Austräge als für die Versammlung der Pairs. Allein die Erbfolge in seine väterliche Grafschaft ward ihm allezeit zum

b) Id. L. V. c. I.
c) *Fredegar.* c. 67.
d) Joachim Erdmann Schmidts Grundriß zu einer umständl. Reichshistorie. Jena 1759. zweyte Abth. §. 107. S. 40.
e) Ann. Fuldenſ. ad a. 771.
f) Chron. Moiſſiac. ad a. 813. *Thegan.* de geſt. Ludov. Imp. c. 6.
g) Ann. Bertin. ad a. 839.
h) Ann. Fuld. ad a. 870.
i) Ann. Bertin. ad a. 876.

Digitized by Google

zum Vortheile seiner Tante einstimmig abgesprochen *k*), Robert, der sich anfangs immer mit den Entscheidungen zufrieden bezeigt hatte, entrüstete sich über den Ausspruch unter Philippen von Valois so sehr, daß er aus Rache jenen grausamen englischen Krieg gegen sein Vaterland erregte *l*), mit welchem Frankreich einige Jahrhunderte zu kämpfen hatte. In der Churpfalz schloß 1353 Churfürst Rupert seinen Neffen gleiches Namens, und 1554 Churfürst Friederich II. den Pfalzgrafen Otto Heinrich aus *ll*). Die bayerischen Landstände sprachen um das J. 1311 dem Kaiser Ludwig IV. zum Nachtheile seines Neffen, des Pfalzgrafen Adolfs, die Erbfolge Herzog Johanns von Niederbayern allein zu *lll*). Wir haben zwar schon von dem fränkischen Könige, Kildebert II. *m*) eine Verordnung, die für die Zukunft in der gerade absteigenden Linie das Einstandsrecht einführte. Allein es gieng mit diesem Gesetze, wie mit den meisten Kapitularen,

k) Pitaval (Causes celebres et interessantes &c. Tome XIX. à la Haye 1750. p. 312.) trägt den ganzen Rechtshandel, so lang er aus alten Chroniken und Acten schreibt, sehr gut vor. So bald er aber seine Entscheidungsgründe aus der neuern Rechtsgelehrsamkeit hernimmt, dann ist er unausstehlich. Schöpflin hat in seinen Opusculis Hist. Philol. Crit. diese Sache ebenfalls zu einem Gegenstande seiner Untersuchung gemacht. Er verräth aber überall darinnen so wenig Kenntniß der ächten gleichzeitigen germanischen Sitten und Rechte, daß man sich äußerst darüber verwundern müßte, wenn man nicht solche Fehler schon lange an unsern größten europäischen Geschichtschreibern gewohnt wäre.

l) *Estienne Pasquier* Recherches de la France Livre II. ch. 14. p. 230. suiv.

ll) *Buder* in Repert. Iur. publ. T. II. p. 797. v. Nachfolge.

lll) *Car. Ludov. Toelner* in Hist. Palat. C. IV. p. 134. *Nic. Burgund.* Hist. Bav. L. III. ad a. 1311.

m) De a. 595. ap. *Baluz.* Capitul. T. I. p. 28.

Digitized by Google

laren, die der Nation auf Veranlassung der Clerisey mit Gewalt aufgedrungen wurden, und also auch, so bald diese Gewalt wieder in ihre gehörige Gränzen zurückgetrieben worden war, in ihr voriges Nichts zurücksanken. Es gerieth bald darauf in Vergessenheit, denn die französischen Gelehrten versichern uns einstimmig, daß von den ältesten Zeiten her bey ihnen weder in gerader noch Collateralinie das Einstandsrecht Platz gehabt habe, und daß es erst in der absteigenden Linie 1507, und in der Seitenlinie 1567 aufgekommen sey n). Von der Wahrheit dieser Sache überzeugen uns nicht nur die Verträge Karls des Großen und seiner Enkel, sondern auch die zehnte Formel von Markulfen im zweyten Buche, und ein gewisses sehr schätzbares Monument beym Choppin, die sämmtlich hier unten zu lesen sind o).

In Teutschland und in Norden p) fand das Vertretungsrecht nicht weniger Schwierigkeit. Otto der Große ließ die Sache, so viel die absteigende Linie betrifft, durch den damals gewöhnlichen rechtlichen Weg des Zweykampfs zum Vortheil der Enkel ausmachen, und an andern Orten kam man denselben durch Verträge zu Hülfe q).

Dessen

n) *Pasquier* Rech. de la France L. IV. ch. 18. p. 610. 611. *Taisand* Coutumes Generales du Bourgogne. Dijon 1693. Titre VII. art. 19. p. 493.

o) Urkundenbuch n. 15.

p) *Stiernhöök* de iure Sueon. et Goth. vet. L. II. P. pr. S. I. c. 3. p. 153. et passim.

q) Pacta dot. inter Henricum fil. Brab. Duc. et Matthild. Phil. I. Flandriae com. neptem de 1179. ap. *Mir.* Cod. Don. piar. c. 99. Et si forte contigerit mori ante patrem heres Henrici, si quem post se reliquerit ex Matthilde saepe dicta, ita succedet Duci auo suo in Ducatum et omnem possessionem suam — sicut Henricus fecisset, si diutius patre vixisset.

Digitized by Google

Dessen ohngeachtet aber blieben sie noch an vielen Orten durch ihre Oheime und Muhmen ausgeschlossen, wie wir es unter andern r) aus den alten ostgotländischen Gesetzen s) und aus den Privilegien sehen, die Markgraf Ludwig von Brandenburg im Jahr 1336 der Stadt Jerichau ertheilt hat t). In den Erbsfällen der Seitenverwandten kam das Einstandsrecht weit später empor. In Würtemberg konnte es nicht früher, als 1477, durch ein förmliches Ausschreiben von Graf Ulrichen u), und in Geldern 1560 in Gang gebracht werden. Es ward erst in Teutschland durch die Kammer-Gerichtsordnung und den Wormser Reichsabschied von 1521 §. 19. allgemein eingeführt. Nach dem Weichbilde zu Otterndorf v), so wie noch in vielen andern Ländern, z. E. in Norden, Engelland, Hollstein ꝛc. findet es bis diese Stunde nicht statt. Wenn wir nun diese Fakta mit den Principien des Sammteigenthums, nach welchen bey geschehenen Vertheilungen des nutzbaren Besitzes das Einstandsrecht in den Linien ins Unendliche gelten muß, zusammenhalten, so äußert sich der größte Widerspruch; welchen ich auch auf keine andere Weise zu heben weiß, als durch die Einschränkung dieser letztern Regel auf solche Erbschaften, wo bloß entferntere Stammsvettern nach Erlöschung

r) Leges Goslar. ant. art. 6. Kindeskind nymt erve vor vader unde Moder süster unde Broder. Art. 7. Halff Broder halff Süster nemet erve vor Süster Kind unde Broder kint de ungetweyet sin. Ap. *Leibn.* T. III. Script. Br. p. 485. *Jo. Car. Henr. Dreyeri* Liber de vsu genuino Iur. Anglo-Sax. in explicando Iure Cimbr. et Sax. Kil. 1747. p. 106.

s) *Stiernhöök* c. l. p. 183.

t) Ap. *Ludewig* in Reliqu. MSS. T. VII. p. 38.

u) Siehe Sattlers Würtemb. Grafengeschichte. Im Niederfürstenthume Hessen kam es erst 1376 auf. S. Estors bürg. Rechtsgel. Th. II. §. 3009. S. 63.

v) Art. 10.

schung einer ganzen Linie zusammenkommen, und zugleich dadurch, daß man aus dem oben angezeigten Unterschied zwischen dem nähern und entferntern Sammteigenthume annehmen muß, daß ein Ganerbe deswegen, weil er vor der Geburt des andern schon in dem nähern Sammteigenthume mit dem Abgestorbenen gesessen war, denselben ausschließe, und daß dieser erst nach jenes Ermanglung mit allen ihm parallellaufenden Schwerdtmagen eintreten könne. Folglich, wenn drey Brüder mit einander im Sammteigenthume sind, und der eine stirbt mit Zurücklassung ehlicher Erben, so bleiben jene als nähere Ganerben allein im Mitbesitze, und die Neffen müssen so lange zurückstehen, bis lauter Geschwisterkinder vorhanden sind, mit welchen sie dann so viele Theile empfangen, als sie Aeste ausmachen. Es erläutern dieses vortrefflich die alten Schonischen Gesetze, die König Waldemar I. um das Jahr 1163 gegeben hat. Da weder ich noch vielleicht ein großer Theil meiner Leser die alte Nordische Sprache verstehen, so will ich die genaue lateinische Uebersetzung von dem Professor Moelmann w) zu Kopenhagen einrücken, und ihr die beynahe gleichzeitige, etwas freyere, aber nach dem Urtheile des Dänischen Reichskanzlers von Huitfeld desto vorzüglichere Uebersetzung des Erzbischoffs Andreas Sunonsons zu Lunden beyfügen. Si quis decesserit, heißt es nach ersterer, cui sunt liberi superstites, hereditas sequitur illos; si, deficientibus liberis, ipsi sint nepotes, hi ita succedunt singuli, prout haereditatem paternam vel maternam adire deberent. Et si hinc vnicus nepos supersit, illinc plures; unicus ille tantum accipit, quantum reliqui omnes. Der Erzbischoff Andreas x) übersetzte diese Stelle

w) Selecta Iur. Saxon. de Ganerbinatu p. 8. 9.

x) L. II. c. 1. ap. *Westphalen* in T. IV. p. 2030. Monum. ined. rer. Cimbr. et Megapol. Die Enkel konnten nur ihres

Stelle auf folgende Weiſe: Naturali ſtatutum eſt aequitate, vt, excluſis aſcendentibus et transverſalibus, primo haereditas ſolis deſcendentibus deferatur, ſalua graduum praerogatiua, vt priores in gradu ſemper poſterioribus praeferantur. Succedentes ergo in primo gradu filii et filiae viriles accipiunt portiones. — Deficientibus primi gradus liberis, admittuntur neptes et nepotes, non viriliter, ſed in ſtirpes, vt ex illis quiquam nihil amplius obtineant, quam parentes eorum, ſi viuerent, obtinerent. — Ceſſantibus duobus primis gradibus, pronepotes et proneptes — omnes aequaliter admittuntur. Eben daſſelbe verordneten auch die Weſtgothiſchen Geſetze: In hereditate illius, qui moriebatur, ſi inteſtatus deceſſiſſet, filii primi erant. *Si filii deerant*, nepotibus debebatur hereditas, ſi nec nepotes eſſent, pronepotes ad hereditatem vocabantur. Ja ſogar das bekannte Lehensgeſetz Konrads II. von 1027 ſagt: praecipimus etiam, vt, cum aliquis miles, ſiue de maiori-

ihres Vaters eigenthümliche Güter, die nicht von dem Großvater hergekommen ſind, erben. L. I. c. 3. De bonis auitis quae portio contingat nepotes poſt obitum filiifamilias. Filiusfamilias, in ſacris paternis conſtitutus cum vxore, ſi ſine definitione certa quantitatis bonis patris addiderit bona, quae ipſe habuit cum vxore, quotcunque fuerint filii, de communi ſubſtantia, etiam praediorum poſt contractas nuptias comparatorum, cum auo et aliis conſortibus poſt obitum patris, viriles et aequales accipient portiones, *per priorem gradum ab aliis praedlis excludendi.* Si vero in manſione patris, bona, quae habuit cum vxore, fuerint definita: illa ſola, ſi viuente auo pater obierit, alii, quaecunque fuerint, obtinebunt. Nach dem C. 3. L. II. kann der Großvater ſeinem Enkel eine Erbsportion ſchenken, doch muß es mittelſt der Scotation geſchehen. Auf den Fall dieſe mangelt, ſo iſt die Schenkung ungültig.

maioribus, ſiue de minoribus, de hoc ſeculo migrauerit, filios eius beneficium tenere. Si vero *filios* non habuerit, et auiaticum ex maſculo filio reliquerit, pari modo beneficium habeat [xx]), welche Stellen ſämmtlich durch das ſehr alte Augſpurgiſche Recht [y]) beſtärkt werden: Wo zwey Gemächt ſterben die Elend ſind, und laſſen die Kind ihr ſey lüzel oder vil und ſind die alle ausgeſteurt und ſtirbet der Geſchwiſtergit eins oder zway ſo erben die andere Geſchwiſtergit und die Enckelin mit das iſt recht. Iſt aber daß die Geſchwiſtergit alle ſterben, die von vater und von Mutter rechte Geſchwiſtrigt ſeyn, ſo erben die Encklin alle gleich, iſt aber nicht Enklen da, ſo ſollen aber erben die nechſten erben, die durch recht erben ſollen.

Eben dieſe Geſetze heitern mir jetzo erſt den wahren Sinn der hierunter angeführten Stellen [yy]) der Schwäbiſchen

xx) Hiermit ſtimmt überein Edit. Feud. *Cuiac.* L. I. Tit. 18. Si quis miles mortuus fuerit ſine filio maſculo, et nepotem reliquerit, in beneficium aui in patris vicem ſuccedat. Et ſi hic deeſt, et fratrem reliquerit, in beneficium patris ipſe ſuccedat.

y) S. 242. und 254. bey Walch in den vermiſchten Beyträgen Theil IV. Siehe auch die Oeſterreich. Lehensord. bey Lünig Corp. I. F. T. III. col. 570. Tit. 62.

yy) Schwäb. Lehenrecht bey Senkenberg c. 65. S. 60. §. 3. — Diewyle ſu aber das gut ungeteyllet hant ſtirbet Ir einer ſo trettent ſine Kint an ſine ſtatt und behaltent das gut gemeynte das Ir Vatter hett mit Iren Vettern alle. Ius feud. Alem. ex mor. Bauariae c. I. p. 146. c. 45. Die wile aber ſi daz gut ungetailt haunt ſtirbet denn ir ainer ſin ſun tritt an dez vätter ſtat und behalt daz gut gemain daz ſin vater het mit den vettern alle. Sächſiſches Lehnrecht c. 34. S. 192. Di wile ouch ſie daz gut zu ſamene haben ſtirbet ir einer ſein Kint trit in des Vaters ſtat, und behelt ſein gut gemeine mit den Vettern als is ſein vater hat.

bischen und Sächsischen Lehnrechte auf, und ich erhalte daraus einen neuen Grund gegen Senkenbergen, daß das Alemanische Landrecht c. 253. yyy) nichts von dem Vertretungsrechte im römischen Verstande enthalte. Man begreift nunmehr auch, warum die Karlingischen Herrscher ihre Neffen so oft von der Erbfolge unter dem Vorwande, daß sie nicht mit ihnen sondern mit ihren Vätern abgetheilt hätten, zu verdringen suchten z). Sie glaubten durch die vorgegangene Abtheilung unter sich in einem nähern Grade des entferntern Sammteigenthums zu stehen, als die Neffen mit ihnen wären.

Der Baron Senkenberg zz) behauptet, das Vertretungsrecht sey bey den Teutschen von je her in Uebung gewesen. Ich könnte ihm auch wohl diese eigenthümliche Meynung unangetastet lassen, weil man vorzüglichen Gelehrten immer einige Besonderheiten zu gute hält. Allein seitdem ich erfahren habe, daß eben dasselbe auf der berühmtesten Universität Teutschlands von gewissen großen Männern öffentlich gelehrt wird, so kann ich anzuzeigen nicht unterlassen, daß die Senkenbergischen Beweise nur den Satz erproben, daß die Enkel von der Erbschaft nicht ganz und gar ausgeschlossen gewesen seyn; daß aber dabey von unserer Frage, ob sie zugleich mit den Söhnen in der großväterlichen Erbschaft haben anstehen

yyy) Nimbt ein Man Weib pey seines vaters Leib, dem im ebenbürtig ist, und gewännet er Sün pey ir, und stirbt er darnach, e das sein Vater sein Erb mit im getailte: desselben Mannes Sün die nemmet gleich an erbtail an irs Vätersstatt einem irn vettern: aber sie nemmet all nicht, wann ains Mannes tail. Und das mag den Tochter kinden nicht werden, das sy gleichen tail nemmen, da sy dann nicht Sunskinde.

z) *Regino* in Chron. L. 2. p. 56. ad a. 876.

zz) De successione filiarum in regnis et principatibus. Gissae 1740. C. V. §. 59.

können, oder ob sie mit ihren erbrechtlichen Ansprüchen bis zum tödtlichen Abgange aller Söhne haben zuwarten müssen, keine Sylbe vorkomme. Das Westgotische Gesetz des König Kildeswints solle z. E. die Senkenbergische Behauptung in den Worten: Ea conditione seruata, vt nepotes ex filio vel filia, qui patre vel matre superstite mortui fuerint, integram de rebus aui vel auiae, quam pater vel mater eorum, si vixissent, fuerant habituri, percipiant portionem, erweisen. Allein wenn ich es mit dem vorhergehenden Innhalte vergleiche, welchen ich ebenda beygesetzt habe, so kann ich darinnen nichts weiteres entdecken, als das, was auch in andern Gesetzen verordnet ist, daß die Enkel, wenn sie allein zur Erbfolge kommen, nicht häupterweise, sondern nach den Stämmen erbfolgen sollen. Die Verordnung des Ostgotischen Königs Teuderichs des Großen heißt: Si quis intestatus mortuus fuerit, is ad eius successionem veniat, qui inter agnatos atque cognatos gradu vel titulo proximus inuenitur, saluo iure filiorum ac nepotum. Die letzten Worte haben gewiß keinen andern Sinn, als daß in der Erbfolge allezeit der Nähergesippte den Entferntern, er möchte ein Schwerdt- oder Spilmage seyn, ausschließen, und daß nur bey Kindern und Enkeln auf das Vorzugsrecht des Mannsstammes geachtet werden solle. Ich überlasse aber dem Leser die Entscheidung, welche unter unsern beyden Meynungen ein größeres Gewicht habe. Zu der meinigen finde ich mich durch das einstimmige Zeugniß aller Urkunden und Gesetze, und durch die oben gehäuften Fakta bestimmt, und Senkenberg hat keinen andern Grund für sich, als daß es ihm beliebt hat, dasselbe mit dem kräftigen Zusatze zu begaben: Inde Ius repraesentationis clarissime elucet, dum nepotes filiis surrogat. Die Entscheidung Kildeberts II. überzeugt uns gerade, daß vor seiner Bekanntmachung kein Einstandsrecht üblich gewesen ist, und die alten Sächsischen,

fischen, Ripuarischen und Salischen Gesetze führen eben so, wie die zu ihrer Erläuterung angehängten lotringischen Gebräuche, bloß das ausschließende Erbrecht des Mannsstammes ein, und gedenken der Frage, ob Bruderskinder mit den Brüdern zugleich erben können, mit keinem Worte. Senkenberg weiß endlich aus den Worten Wittichinds von Corvey selbst eine günstige Erklärung für seinen Wahn herauszubringen. Die Worte: de legum quoque varietate facta est contentio sollen darthun, daß noch mehrere Sächsische Völker außer den Engern, Ost- und Westphalen ihre eigene Gesetze gehabt hätten, die mit diesen im Widerspruch gestanden seyn. Allein wenn ich ihm auch zugebe, daß Wittikind hier bloß von Sachsen rede, so kenne ich doch zur Zeit Ottens des Großen keine andere als die erwähnten drey Völkerschaften, denn die Ueberelbischen oder Nordalbingischen Sachsen sind nur der nördliche Theil von den Ostfahlen. Hernach zeigt nicht nur der Verfolg des Wittikindischen Vortrags, sondern auch Sigebert von Gemblours [a]) (orta dissensione inter principes de varietate legis) daß das Wort lex hier nach seinem im mittlern Zeitalter gehabten Vielsinne pro ratione legis angenommen, und die Gründe darunter verstanden werden müssen, die theils die Klerisey, welche schon unter Kil eberten jene väterliche Sitte, deren Zusammenhang mit dem ganzen germanischen Rechtssysteme ihr unbekannt war, zu verdringen gesucht hat, zu Einführung des Repräsentationsrechts anführte, theils die Layen ihnen aus ihrem Herkommen entgegenhielten. Auf diese Weise bleibt dem Reichshofrath kein anderer Beweis übrig, als der, welchen er aus den Longobardischen Gesetzen hernimmt; denn von den Sicilischen Satzungen hat Cujas [b]) schon gezeigt, daß darinnen eben-

a) Ad a. 942. ap. *Pistor.* in T. I. Script. rer. Germ. p. 689.
b) Ad L. II. Feud. Tit. 11. opp. T. III. col. 709. ap. *Wechel.* 1623.

falls das Vertretungsrecht vielen Widersprüchen und Zweifeln unterworfen gewesen ist, und bey dem Alemannischen Landrechte bleibt es sehr zweifelhaft, ob man nicht mit größerer Wahrscheinlichkeit das Wort Vettern für patrueles als für patruos annehmen müsse. Es wird aber gewiß niemanden einfallen, aus jenen allein eine allgemeine teutsche Rechtsgewohnheit erproben zu wollen.

Schilter [c]), dieser verehrungswürdige Wiederhersteller unserer vaterländischen Sitten und Rechte, glaubt nicht minder das Vertretungsrecht in etlichen barbarischen Gesetzen wahrgenommen zu haben, wo ich es für meinen Theil nicht zu erkennen weiß. Wenn er z. B. die alten Schottländischen Gesetze anführt, so betrügt er sich gleich anfangs darinnen, daß er den sogenannten filium postnatum für einen posthumum hält, indem er vielmehr ein nachgebohrner Sohn ist, d. i. nach unserm alten Privatrechte: Einer der aus der zweyten Ehe erzeugt ist. Dergleichen Söhne, die zuweilen auch Minores oder Juniores heißen [d]), konnten mit den Kindern erster Ehe niemals zur gleichen Erbschaft anstehen, und gelangten erst nach Abgange der letztern dazu [e]). Es verursachte

c) *Schilter* praxis Iur. Rom. Ienae 1698. T. II. Exerc. XLI. §. 57. seqq. p. 948.

d) *S. Ludger.* in vita S. Gregorii Abb. Traj. ap. *Suri*, XXV. Aug. p. 277. c. 11.

e) II. Feudor. 26. § 9. Mulier habens feudum relictis filiis ex duobus matrimoniis decessit, inter quos feudi quaestio aliarumque rerum maternarum vertebatur: obtinuit, filios prioris matrimonii tam in feudo, quam in ceteris potiores esse. Alle Ausleger haben diesen Text als ungereimt getadelt, und Cujace hat daher Anlaß genommen, denselben aus der Aufschrift eines alten Manuscripts zu verbessern, und mit dem Tit. 103. L. IV. Ed. *Cujac.* übereinstimmend zu machen. S. *Cujacii* Opp. T. III. col. 736. Allein es ist bekannt, daß die Rubriken

ſachte dieſes Erbrecht in der Mervingiſchen und Karlingiſchen Monarchie viele Zerrüttungen, wie ich davon oben etwas bemerkt habe, und ſeiner Zeit mehreres anzeigen werde *f*). Auf gleiche Art iſt in den Schottiſchen Geſetzen der Ausdruck primogenitus nicht von einem Erſtgebohrnen, ſondern von einem in erſter Ehe gebohrnen Sohne zu verſtehen *ff*): Burkard Gotthelf Struve *g*) führt zum Beweiſe, daß das Erſtgeburtsrechts ſehr alt ſey, eine Stelle Ottens von Freyſingen an, worinnen es heißt, daß Friedrich der Einäugige ſeinen filium primogenitum Fridericum zum einigen Erben aller ſeiner Länder gemacht habe. Wir wiſſen aber, daß Friedrich der Einäugige, Herzog in Schwaben und Elſaß, dieſen jüngern Friedrich, der nachher zur Kaiſerwürde gelangte, in der erſten Ehe mit Judith, der Tochter Herzog Heinrichs des Schwarzen in Bayern, erzeugt hat *h*), und daß ſein jüngerer Bruder, Pfalzgraf Konrad bey Rhein, in der zweyten Ehe von der Agnes, Gräfinn von Saarbrücken, gebohren

ten in unſern alten Urkunden, weil ſie erſt in der ſpätern Zeit, und meiſt von unwiſſenden Händen, hinzugekommen ſind, keine Beweiskraft haben. Hernach erkennen Jakob Coſombini, Anton Mincucci (L. II. Tit. IX. de Feudis Edit. *Schilteri* de 1695. p. 91. 92.) und **Bartholomäus Baraterius** (Libellus Feud. reformat. Tit. XIV. c. 26. p. 93.) die gemeine Leſeart als ächt, und von dem gegenſeitigen Geſetze werde ich an einem andern Orte zeigen, daß es auf eigenen und wahren germaniſchen Principien beruhe, die mit dem gegenwärtigen in keinem Widerſpruche ſind. S. Anhang Th. I. n. 27. 28.

f) Schmidt im Grundriſſe der Reichshiſtorie II. Abth. §. 98. S. 38. III. Abſch. §. 190. und 101. S. 63.

ff) Obſchon Spelmann das Gegentheil behauptet. Gloſſ. Archaeol. p. 464.

g) Syntagma Iur. publ. Ienae 1720. p. 1322.

h) Fragmentum hiſtoricum incerti autoris *Alberto Argentin.* praefixum ad a. 1225. ap. *Vrſtis.* p. 84.

worden ist i). Folgsam ist der letztere als ein Nachkind von der Erbfolge mit Recht ausgeschlossen gewesen, ohne daß deswegen ein Erstgeburtsrechts hier in Betrachtung gekommen wäre. Um wieder auf die Schottischen Gesetze zurückzukommen, so bemerke man, daß darinnen die Frage aufgeworfen ist, ob der nachgebohrne Sohn (das ist, der Sohn zweyter Ehe) dem von dem erstgebohrnen Sohne (von dem Sohne erster Ehe) abstammenden Enkel vorgehe, und die Sache wird, nachdem beyderley Rechtsgründe erzählt worden sind, unentschieden gelassen. Gerade die beyderseitigen Gründe, wie sie da vorgetragen werden, würden uns schon, wenn wir auch keine andere Stellen hätten, die wir doch in der That, wenigstens in Ansehung der Seitenlinie, haben k), überzeugen, daß auch bey diesem Volke das Einstandsrecht, oder das Recht der Enkel mit den Brüdern an des Vaters statt gleichen Erbtheil zu nehmen, nicht gegolten habe. Denn an dem angeführten Orte wird immer nur darüber gestritten, wer den andern ausschließe, und an die Frage, ob beyde Theile mit einander erben können, wird gar nicht gedacht. Ich will zum Behufe derjenigen, die etwa dieses Gesetz aus einem römischen Gesichtspunkte anschauen, und darinnen mit Schiltern die erste Spur eines römischen Repräsentationsrechts entdecken möchten, zeigen, daß die Schotten aus ächten germanischen Gründen veranlaßt worden sind, über diese Frage in gegenseitige Theile zu gehen. Der Enkel hatte zu seinem Vorstande, daß er nach dem ältesten Rechte allezeit die Erbschaft anzutreten befugt war, wenn

i) *Conrad. Vrsperg.* ad a. 1152. p. 283.

k) Regiam Majestatem L. II. c. 32. Deficientibus iis, qui ex recta linea descendunt, tunc frater vel fratres succedunt. Et si non reperiuntur fratres, vocandae sunt sorores. Quibus praemortuis, eorum liberi vocantur. Post eos et eas auunculi vel eorum liberi. Postremo materterae vel earum liberi.

wenn von seines Vaters Brüdern keiner mehr existirte. Der in vorliegendem Falle vorhandene Oheim konnte als ein Nachgebohrner ihm hier nicht vortreten, weil in ältesten Zeiten ein solcher gar kein Erbrecht, und in der spätern Zeit nur dann hatte, wenn keine Vorkinder oder ihre Abkömmlinge am Leben waren. Im Gegentheile schützte sich der Oheim mit der Behauptung, daß ein Neffe erster Ehe ihn nur in so fern ausschließen könne, als er zum nähern Sammteigenthume wirklich gelangt sey; dieses sey aber, im gegenwärtigen Falle nicht geschehen, weil desselben Vater den Todesfall des Großvaters nicht erlebt, und ihn folglich auch in den unmittelbaren Mitbesitz nicht habe setzen können, dagegen sey er, der Oheim, als der nächste Grad von den entferntern Ganerben, in das engere Sammteigenthum vor dem Sterbefalle bereits eingetreten gewesen. Das Burgundische Gesetz, welches Schilter ferner zum Zeugnisse des Vertretungsrechts herbeyruft, hält eben so wenig die Probe l). Wenn hier der Enkel in die Rechte seines Vaters eingetreten wäre, so hätte er das ganze Erbe erhalten sollen, weil nach jenem Rechte die Söhne die Töchter im Erbe ausschlossen. Es ist aber überhaupt diese Gundobaldische Satzung so sonderbar, daß sie sich aus keinem germanischen Principio erläutern läßt, und Senkenberg hat sie daher mit Recht als eine mit römischen Zusätzen verunstaltete Sammlung angesehen m).

Die Germanen gewöhnten sich so langsam an das Repräsentationsrecht, daß man noch nach Einführung

l) Das unbezweifelte Gesetz in der Gundobaldischen Sammlung vom Vertretungsrechte ist eigentlich Tit. LXXVIII. welches Senkenberg und Schilter übersehen haben. Es zeigt aber wieder der ganze LXXV. Tit. daß es neuerlich eingeführt worden war, und daß man darüber keine sichern Principien angenommen hatte.

m) De Succeff. Filiar. C. V. §. 59.

des Erſtgeburtsrechts die Frage aufwarf, ob auch der erſtgebohrne Sohn des Erſtgebohrnen den Vatersbruder ausſchließe, und nicht ſelten zum Vortheile des letztern entſchied n). Ja als man endlich dem Enkel von der Schwerdtſeite jenes Vorzugsrecht einräumte, ſo machte man es noch dem Enkel von der weiblichen Seite, obſchon hier ebenfalls das Primogeniturrecht üblich war, ſtreitig o). Die Sache war bey den Weibern nicht nur in Primogenitursfällen zweifelhaft, ſondern überhaupt, ſie mochten nun mit dem Mannsſtamme oder bloß unter ſich in Colliſion kommen p). Daher kömmt es auch, daß in

n) *Paul. Aemil.* in vita Caroli Craſſi ap. *Hottomann.* in Quaeſt. ill. Qu. IV. p. 45. Hanno dominatum ſolus invaſerat, expulſo Erembaldo adoleſcentulo, fratris maioris filio antea defuncti: vt in magnis illiperitis iure controverſo. Vtrum nepos ex maiore filio antea defuncto, an minor filius legibus vocetur. *Conrad. Vecerius* de vita Henr. VII. Imp. ap. *Urſtis.* inter Script. rer. Germ. T. II. p. 67. Interea Carolus Siciliae Rex ſecundus Gallicae originis, eis fretum regnans, rebus humanis exceſſit. Plures huic filii, nempe maior natu Carolus, Martellus cognomine, et Robertus. Martellus vivo etiamdum patre mortem (ſed filio relicto) obiit. Qua in ſpecie, exque facto ipſo, larga diſputandi materia Iureconſultis eſt nata: neposne antecedere iure poſſit patruum in ſucceſſione auita. Sed et reſponſis prudentum et pontificia pronuntiatione quadam Robertus annixus, compendium hereditatis obtinuit. *Grot.* de Iure B. ac P. L. II. c. 7. §. 30. *Hertius* ad *Pufendorf.* de Iure N. et G. L. VII. c. 7. §. 11.

o) *Cuiacius* ad L. II. Tit. 11. de Feudis inter opp. T. III. col. 709. *Wenceslaus Xaver. Neumann de Pucholz* in Diſſ. de iure primogenitorae. Pragae 1718. C. V. §. 8. p. 108.

p) Reſponſum Facult. Iur. Argent. in cauſſa Phil. Lud. Com. de Leiningen Weſterburg aduerſus Phil. Reinh. et Ioh. Reinh. Comites de Hanau ap. *Schilter.* ad Cod. Iur. Feud. Alem. p. 470.

in den Gesetzbüchern des mittlern Zeitalters so vielfältig nur der Töchter Erwähnung geschieht, daß sie sich des Repräsentationsrechts zu erfreuen hätten q).

Ich will diese ganze Materie mit der Anmerkung schließen, daß mein zu Anfang aufgestellter Grundsatz: Die Enkel hätten erst dann geerbt, wann keine Söhne vorhanden gewesen seyn, durch das Lehenrecht, das überall die allodische Erbfolge nachahmt, augenscheinlich bestärkt werde. K. Konrads des Saliers gegebene Erbssatzung in Lehenssachen sagt: Si vero filios non habuerit, et auiaticum ex masculo filio reliquerit, pari modo beneficium habeat. Man sehe, wie so deutlich hier der Enkel erst nach dem Abgange aller Söhne zur Erbfolge gerufen wird, und bemerke es als einen weitern Irrthum des wackern Schilters, wenn er auch darinnen noch ein Einstandsrecht antreffen will.

Vierter Abschnitt.

Ursprung des Erstgeburtsrechts.

Das Recht der Erstgeburt ist weder so neu, noch war es auch ehmals so allgemein, als viele dafür halten. Es hat einen gedoppelten Ursprung. Der eine ist mit dem

q) Die Töchter wurden in ältesten Zeiten sogar von den Enkeln ausgeschlossen. Lex Saxon. Tit. VII. §. 8. Qui filium aut filiam habuerit, et filius vxore ducta filium genuerit, et mortuus fuerit, hereditas patris ad filium filii, id est, ad nepotem non ad filiam pertineat. Nachher räumte man ihnen mit dem abgetheilten Enkel ein gleiches Erbrecht ein. Lex Burgund. T. LXV. §. 1. und auf gleiche Art mit den Enkelinnen von Söhnen. d. L. Burg. Tit. 75. Endlich verschaffte das Kaiserrecht dem ganzen weiblichen Geschlechte das vollkommene Einstandsrecht. B. II. C. 14. und 34. Desgleichen das bayerische Landrecht von 1346. c. 95. und die Liefländ. Statuten beym Senkenberg in Meditat. p. 415.

dem Minorate *a*) gemeinschaftlich. Denn bey den meisten rohen Völkern, wo die Erdstriche noch wenig bevölkert sind, oder wo man noch im Hirtenstande lebt, behält gewöhnlich der älteste oder jüngste Bruder den väterlichen Hauptsitz, und die übrigen müssen ihre Besitzungen auswärts suchen *b*). Diese Ursitte blieb nach einer Nach-

a) Diese Gewohnheit ist noch heutzutage in den Niederlanden, (*Laurier* Glossaire du Droit François T. I. p. 202. m. Catel) in Brettagne, (*Montesquieu* Esprit des Loix L. XVIII. ch. 21. Tome II. de ses Oeuvres p. 168.) in Großbrittannien bey den Gütern, die man Bourgages nennt (*Blackstone* Commentaire sur les loix Anglois, Tome II. p. 343. *Crag de Riccarthoun.* Ius Feud. Angliae et Scotiae Ed. *Menkenii* Lipsi. 1716. L. I. Tit. XI §. 10. p. 121). Von Teutschland sind die Schriftsteller bekannt Man kann sie noch mit der Anmerkung bereichern, daß dieses Minorat auch im Herzogthume Würtemberg auf dem Schwarzwalde bey den bäurischen Lehenhöfen üblich sey, wovon ich, so viel die ältere Zeit betrifft, im Anhange eine Urkunde anführen will, N. 1.

b) *Blackstone* page 344. Nous devons chercher, un peu loin à la verité, le modele de cette Loi de succession, c'est chez les Tartares, ou, selon le Pere du Halde, le plus jeune des enfans herite de son pere. Chez les peuples en general bergeres et errans, les aînés d'une famille aussitôt qu'ils sont capables des travaux de la vie pastorale, quittent leur pere avec quelques bestiaux qu'il leur donne, et vont former un nouvel établissement ailleurs; le plus jeune reste auprés son pere et lui succede, attendu que les autres sont deja établis. Nous trouvons encore le meme usage parmi d'autres Nations Septentrionales; ou tous les enfans abandonnent leur pere, à l'exception d'un seul qui devient heritier. Il est donc possible, que cette coutume soit une reste de l'état pastoral de nos ancetres Bretons et Germains. Man sehe *Matth. Westmonast.* ap. *Bartholin.* in Ant. Dan. p. 448. *Dudon. Decan. S. Quintini* L. I. de act. Norm. und Montesquieu am angef. Orte.

Nachricht, die uns Lambert von Aſchaffenburg *c*) aufbehalten hat, bey dem herrſchenden Hauſe in Flandern unveränderlich, und war dort der einige Grund des Vorrechts der Erſtgeburt. Auch in Frankreich erhielten ſich bis in die neuern Zeiten Spuren davon. Es leitet ſich zum Beyſpiele die Gewohnheit zu Paris, Orleans, Perche, Beauvoiſie, Lodunois und Touraine hieher *d*), daß der älteſte Sohn den väterlichen Hof ſammt dem nächſt daran gränzenden Stück Lande, oder wenigſtens einen Hofplatz dazu in der brüderlichen Theilung voraus bekömmt. Allein dieſes war nicht die einige Quelle des Erſtgeburtsrechts. Eine andere und wichtigere entſprang aus dem ehmaligen Sammtgenuſſe der Herrſchaften. Es hätten die Geſammtſchaften unmöglich beſtehen können, wenn man nicht einem der Ganerben gewiſſe Vorzüge eingeräumt hätte. Wie würden die Uneinigkeiten in der Theilung des Genuſſes verhütet, oder die Regierungsgeſchäffte verwaltet, oder gewiſſe Nutzungen bezogen worden ſeyn, die durchaus nur von Einem verſehen, von Einem genoſſen werden konnten. Allein, wird man ſagen, dazu gehört eben nicht gerade der Erſtgebohrne! Gewiß! Und dieſer gelangte auch bloß durch die Mundbürde dazu. Aus verſchiedenen Geſetzen, die ich an ſeinem Orte anzeigen werde *e*), ſieht man, daß der älteſte Sohn, wenn er volljährig war, gleich nach dem Ableben ſeines Vaters die Vormundſchaft über ſeine Mutter und jüngere Brüder erhielt. Dieſe Mundbürde verſchaffte ihm außer dem Rechte, ſich die bewegliche Verlaſſenſchaft zuzueignen *f*), noch

c) Ad a. 1071. ap. *Piſtor.* in T. I. Script. rer. Germ. p. 301.

d) Urkundenb. n. 16. worunter auch eine ungedruckte Urkunde wegen Teutſchland befindlich iſt.

e) Ebendaſ. n. 17.

f) Man vergleiche H. XI. A. III. Abſ. 4. Es erläutert dieſes die mir lange unerklärbar geweſene Stelle beym Tacitus

noch nach der Großjährigkeit seiner Geschwister ein gewisses Ansehen in der Familie, daß man ihm nicht nur eine vorzüglichere Aufsicht über die Gebahrung des Sammteigenthums einräumte[g]), sondern auch diejenigen Vortheile, die nicht alle Miterben zusammen beziehen konnten[h]), als einen

Tacitus c. 23. de mor. Germ. Excipit filius (equum) *non vt cetera maximus natu*, sed prout ferox bello et melior. Ich werde hierinnen durch das alte französische Droit d'aineſſe bestärkt, nach welchem noch in spätern Zeiten der Erstgebohrne entweder das ganze Mobiliarvermögen, oder doch den größten Theil davon empfangen hat. Recueil de Iurisprud. Civile par *Guy de Royſſeaud de la Combe*. M. Aine. p. 16. ſuiv.

g) Bayerisches Landrecht von 1344. C. 118. Wo Kint sint Geswistrige by da ungeteilt sint von einander und daz elteſt unter den Kinden recht sucht das sy alle antrifft umb welcherley Sach das ist zu Gewin und zu Verlust dieweil sy ungeteilt sint und was das behapt dez sullen sy auch genieſſen und was es daran verlust het des sullen sy auch entgelten. Ysenburg. Vertrag von 1517 beym Lünig in Spic. Sec. And. Fortſ. in Suppl. n. 3. p. 609. Furter ist betaidingt und abgeredt, daß Graf Johann alle Lehen, vom Reich, Fürsten und andern Herren von sein und seiner Brüder wegen empfahen und tragen und solch empfängniß dergleichen, so er die Lehen zu verdienen erfordern wird, soll auff Graff Philippen und Graf Johanns gleichen Kosten und Verlegung geſchehen, und so Graff Johann mit Tode abginge, soll allwege der älteſte von Ysenburg von sein und andrer seines Mitſtambes und Erben wegen die Lehen empfangen und tragen, also daß die Lehen allwege gesamt und unvertheilt ihnen allen und dem Stamm zu guth durch einen Lehenträger empfänglich herkommen und herbracht werden. So solle auch Graff Diether sein Lebelang alle weltliche Lehen, so von der Grafſchaft rühren, von sein u. seiner Brüder wegen leihen und Pflicht von Mannen darüber empfahen.

h) Vorzüglich die Verleihung der Fehoden. S. das eben angeführte Ysenburg. pact. von 1517. Schwarzburg. Urk. von

einen Voraus überließ *hh*). Unter denen dadurch erhaltenen Vorrechten war die alleinige Landesfolge die beträchtlichste. Man muß sie auf eben die Art, wie wir oben die Reichsfolge von der Erbfolge unterschieden haben, von der letztern absondern. Sie gründet sich auf die freywillige Unterwerfung der allodischen Ministerialen. Sehr oft huldigten dieselben oder überhaupt die ganze Landschaft keinem andern als dem erstgebohrnen Sohne *i*). Zuweilen ward es in besondern Verträgen festgesetzt, daß die Dienstmänner nicht getheilt *k*), sondern allein von dem ältesten Herrn abhangen sollten *l*). Dieser hatte aber

von 1471. Vertrag zwischen den Grafen von Solms und den Herren von Eppenstein von 1450. Erbeinig. der Schenken von Castell von 1560. Solmische Erbeinig. von 1578.

hh) Man nannte ihn principatum. Estors bürg. Rechtsgel. L. II. §. 3403. S. 259.

i) Chron. Marcan. ap. *Meibom.* T. I. Script. rer. Germ. p. 381. — Sed quod comitatus de Marka in castris, munitionibus et in reditibus scinderetur vel partiretur, in hoc non consentiebant (scil. castrenses, milites et armigeri) sed volebant, vt comitatus ipse indiuisus maneret, et eius regimen apud vnum tantummodo comitem maneret, cui fidelitatem tenerentur praestare. Um dergleichen Streitigkeiten zuvorzukommen, verordnete oft der erste Erwerber einer Burg selbst, daß der Aelteste darinnen allein die Burghude haben sollte. Charta Henrici Com. de Helfenstein ap. *Hontheim* in Histor. Diplom. Trevir. T. II. p. 37. Si vero contingeret, quod possidens dictum castrum (Sporkenberg) sine herede decedat, bonis suis aliis a predictis indiuisis inter fratres suos, si quos habuerit ex parte patris, antiquior dictorum fratrum succedat in dicto castro.

k) Adsignatio Com. Gebhardi de Mansfeld de a. 1550. ap. *Lunig* in Spicil. Sec. XXIII. Abs. n. 29. p. 567. Schuldverschreibung von 1574. ibid. n. 50. p. 590.

l) Lippischer Erbverein von 1368. beym Lünig in P. Spec. ander. Forts. R. Graf. und Herren, n. 66. p. 22. Testamenti

aber doch hiebey die gleichmäßigen Rechte seiner jüngern Brüder zu wahren m). Auf diese Weise geschah es nun, daß der Erstgebohrne der allein regierende Herr wurde. Man hüte sich aber sehr, aus diesem Regierungsvorrechte des Aeltesten alsbald mit den neuern Gelehrten zu folgern,

ment Graf. Simon VI. von Lippe von 1597. Spec. Sec. XX. Abs. n. 69. p. 97.

m) Testament Herzog Johann Alberts zu Meklenburg vom 22. Oct. 1573. an dem a. O. Cont. II in der Fortf. 4. Abth. 6. Abs. §. 6. p. 502. Daß gemeldter unser freundlicher lieber Sohn Herzog Johannes als der ältere regierende Landesfürst seyn, und zu solcher Prärogativ in allen Briefen diesen Stylum gebrauchen solle: Vor uns und unsern freundlichen lieben Bruder Herzog Sigismunden Augusten ꝛc. Vertrag zwischen den Grafen zu Solms und den Herren zu Eppenstein von 1409. in Spic. Sec. Abs. XI. n. 6. p. 1365. Also daß nun fürter zu ewigen gezieten Zween die Elteſten unter uns, nemlich ein Graff von Solms der Elteſte, und ein Herr von Eppſtein die zu Münzenberg theil han oder gewinnen, solche Münzenbergische Lehen lyhen sollen, doch denen andern mit zu gute und zu nutze. Solmsische Erbeinigung von 1575. in Cent. II. And. Fortf. unter Graf. und Herren n. 198. p. 314. Ysenburg. Geding von 1517. And. Fortf. in Suppl. n. 3. p. 609. Bayerisches Landrecht von 1344. C. 98. Wer aber ob Geswistergen sint die ungeteilt sint und unter den eins Nuz und Gewer inne het das sol den andern chinden unschedlich sein an iren veterlichen Erbe. Kaiserrecht C. 29. bey Senkenberg in Corp. Iur. Feud. p. 17. Wo Lûde sind dy sollen wissen, daß die gemeinen Lehen, daz si dy eldesten han czu empfohnde, dy andern alle noch des Kayſers Rechte daz se es gewêret sin. In des Reichs rechte stet geschrebin, daz ungedeilte Gut mag der elste emphain von dem Kaiſer. Et de la vient, sagt Lauriere Gloss. T. I. p. 40. que dans quelques unes de nos coutumes l'ainé noble est saisi de toutes les successions échues à lui et à ses puinez. Voy. L'art. 350. de la Cout. de Normandie L'art. 512. de l'ancienne Cout. de Bretagne.

gern, daß den andern Brüdern nichts als Appanagen, das ist, nach der Erklärung dieser Männer, ein gewisser in Geld oder in allerley Nutzungen bestimmter Lebensunterhalt gebühre. Wenn ich die Theilungen des mittlern Zeitalters betrachte, so finde ich sehr häufig darinnen, daß, ungeachtet der Erstgebohrne die Regierung allein bekam, die nach damaliger Verfassung in der alleinigen Gerichtsbarkeit über die Vasallen *n*) und in der alleinigen Verleihung und dem alleinigen Empfange der Lehen *o*) bestanden hat, die übrigen Brüder ihre Theile doch mit allen

n) Theilbrief der Schwarzburg-Rudelstädtischen Linie von 1624. cit. Spic. XLVII. Abs. n. 50. p. 1284. und 1286. Vergleich von 1624. ibid. n. 53. p. 1290. desgleichen alle Urkunden, die oben unterm Buchstaben *h*) vorgekommen sind.

o) Theilungsbrief Diebolds, Gangolfen und Walters, der Herren zu Hohengeroldseck von 1450. in dem Anh. der Geschichte des Hauses Geroldsek n. 93. Zum ersten, daß mir Diepolden als dem elteſten derselben Herren ist zugetailt auch voren worden, und belieben sollent die Mannschafften und Lehenschafften zu der Herrschafft Geroldsek gehörig, die zu empfahen und zu lyehen doch in meinen Costen, wie das von Alter herkommen und gehalten ist. Vertrag Georgen und Hannsen der Herren von Geroldseck mit ihrem ältesten Bruder Diepolden von 1434. ebendas. n. 63. Doch ist hierinn kuter berett und beteydingt was Lehen von der Herrschafft zu Geroldsecke hirin Rhines ist das soll der eegenannt Juncker Diebolt Lehenträger sin, und die Lehen, als er der elter ist, ohngehindert Herr Jörgen und Juncker Hansen Gebruedere. Theilungsbrief Diebolds, Georgen und Hannsen der Gebrüder von Hohengeroldsek von 1439. am angef. O. n. 67. Doch so soll Diepolt myn Bruder diewile er der eltist ist, bey der Mannschafft und Lehenschafft verlyben, die Wiltbenn und Silberberge es sy gynstit Rines oder zu Schwaben die sollent gemyn sin und soll vnser ye eyner dem andern, wo sich das gebürt um solichen Wiltpennen vnnd Silberbergen getruwelich beholffen sin zu handhaben.

allen allodiſchen Vorzügen des mittlern Zeitalters erhalten haben, und daß ſich alſo der Erſtgebohrne über dieſe Portionen außer den Befugniſſen als Lehenträger und Haupt des Sammteigenthums nichts weiteres, und am allerwenigſten eine ausſchließende Oberherrlichkeit, anzumaßen hatte *p*). Von der Art war außer andern, die ich hier unten anführe, die Abfindung Eberhards von der Mark bey Leuwold von Northof *q*). Ungeachtet Graf Engelbert allein regierender Herr blieb, ſo ward doch jenem ein völliger Erbtheil an der Grafſchaft Marke zugeſchieden. Man erwäge bey den Familienverträgen allemal ſorgfältig, ob darinnen der Erſtgebohrne zum allein

p) Wie dieſes alle bisher von mir angeführte Urkunden nach der Reihe beweiſen, wo die jüngern Brüder ungekränkt des Primogeniturrechts theils wirklich abgetheilt haben, theils im Sammtgenuſſe geblieben ſind. Siehe auch Anh. n. 18.

q) In Chron. Marcan. ap. *Meibom.* T. I. Script. rer. Germ. p. 380. et 381. Verum ad haec vobis illa duxi ad memoriam reuocanda, quae ego praeſens vidi et audiui — quod videlicet defuncto b. m. Adolfo Comite Domini noſtri Engelberti Comitis patre, dum Domicellus Everhardus de Marka — coram multitudine copioſa caſtrenſium et aliorum militum, militarium nec non oppidanorum Comitatus de Marka a Domino Comite Clevenſi, et a Domino Comite Engelberto praedicto ibi praeſentibus peteret ſi portionem condiuidi Comitatus. Ad hoc dicti caſtrenſes — eisdem Domino Cliuenſi et Domicelli Euerhardo — reſponderunt — quod praedicto Domicello Euerhardo de bonis et reditibus Comitatus de Marca talis et tanta portio — daretur et aſſignaretur. Sicut de ceret. — hoc rogabant et ſuadebant, ſed quod comitatus de Marka in caſtris, munitionibus et in reditibus ſcinderetur vel partiretur, in hoc non conſentiebant, ſed volebant, vt Comitatus ipſe indiuiſus maneret, et eius regimen ad vnum tantummodo Comitem maneret, cui fidelitatem tenerentur praeſtare.

Digitized by Google

allein regierenden Herrn und einigen Erben r), oder ob er nur zum allein regierenden Herrn s) ernannt worden ist; denn dieses schließt nicht allezeit jenes in sich. Obschon eigentlich der bemerkte Voraus des Aeltesten nur eine freywillige Ueberlassung war, und der jeweilige Besitzer sich kein Recht darauf anzumaßen hatte t), so gieng es hier doch wie mit den meisten germanischen Gewohnheiten,

r) In dem Falle müssen sich die jüngern Brüder mit Appanagen in dem gewöhnlichen Verstande begnügen. Gräflicher Waldekischer Vertrag von 1538 bey Lünig in Spic. Sec. XX. Abs. n. 230. p. 362. Das in jeglichem solchem Theil nicht mehr denn ein regierender Herr und Erbe sey, welchen der Vater darzu erwehlet, oder die Brüder sich unter ihnen selbst vergleichen, oder so das nicht geschehe, ein Landgraffe zu Hessen, als der Lehenherr, uf Bericht der Landschafft erwehlet, und sollen die andern Brüdern oder Vettern in der Grafschaft mit etlichen zimlichen Jahrrenten oder Gelt versehen werden.

s) In diesem Falle findet allerdings noch die sammteigenthümliche Abtheilung der Nutzungen statt, und die Gelehrten, die hier ihre Appanageprincipien anwenden wollen, haben ganz unrecht. Hohenlohischer Vertrag von 1511. am a. O. p. 1822. Daß hinführo zu ewigen Zeiten allewege der älteste Graf von Hohenlohe — sol Verwalter von der ganzen Grafschafft wegen seyn, und alle geistliche und weltliche Lehenschafft, so oft sich gebührt verleihen — Die geistliche Lehen so in eines jeden Theils sonderlicher Oberkeit begriffen sind, sollen durch desselben Theils Vorbitte von dem ältesten geliehen werden. Man wende mir nicht ein, daß hier nur vom Seniorate disponirt werde, weil dieses und das Majorat ursprünglich mit der Primogenitur ganz einerley ist. *Mettingh* de Statu milit. Germ. p. 548.

t) Schwarzb. Urkunde von 1571 bey Lünig in Spicil. Sec. XLVII. Abs. n. 34. p. 1241. In den alten Erbtheilungen ist zu finden, daß unsere gnedigen Herren Vorfahren dem elteſten Herrn allewege gegunnt und nachgelassen, daß er die auswerdische Lehne, an welchem Ort die

Seyn,

ten. Man machte die willkührliche Nachſicht in der Folge zur Schuldigkeit t). Die Nation ließ ſich auch dieſes Herkommen um ſo mehr gefallen, als hierdurch am beſten die Eintracht in den Ganerbſchaften bewahrt wurde. Es entſtanden allgemach auf dieſe Weiſe Droit d'aineſſe, frerage, parage, Senioratus, Maioratus, Lehenträgereyen, Primogenitur ꝛc. kurz alle Vorrechte des Haupts der Familie. Wir ſehen die allmählige Entſtehung dieſer Vorzüge in Frankreich ganz deutlich. Da war zuerſt Droit d'aineſſe, welches ſeinen Grund bald in der oben gedachten Urſitte, bald in dem Rechte des Mundwalts ſich die bewegliche Güter ſeines Mündlings zuzueignen hatte; dann fraresheux v), welches unſer Sammteigenthum iſt, hernach frerage oder parage w), die urſprünglich verſchiedene Gattungen der Sammtbelehnungen ſind, und endlich, als man das Erſtgeburtsrecht in den Linien fortlau-

Seyn, desgleichen auch die Thalgüter zu Halle zu verleihen gehabt, ſolches ſoll alſo hinfordert ohngehindert dieſer Erbtheilung auch gehalten werden. Den Truchſeßiſchen Theilungsreceß von 1429 ſehe man im Anh. n. 18.

u) *Henricus Monachus* in Rebdorff ad a. 1331. ap. *Freher.* in T. I. Script. rer. Germ. p. 325. Heinricus et Otto Fratres Heinrici, patruelis praedictionem, Duces inferioris Bavariae incipiunt diſcordare inter ſe, ac Heinricus, tanquam ſenior, volens ſolus eſſe Dominus terrae, coactus eſt per praedictum Ludwicum diuidere terram cum fratre et patrueli.

v) *Lauriere* dans le Gloſſaire du Droit François Tome I. p. 508. M. Frares Cheux.

w) Den Unterſchied dieſer beyden Benennungen entwickelt Lauriere deutlich. Ebendaſ. Sonſt handelt er davon unter den Worten: Fief Bourſal. T. I. p. 460. Mirouer de Fief. T. II. p. 117. am vorzüglichſten. Ein unläugbares Beyſpiel von einer Frerage in Teutſchland iſt in der Rupertiſchen Erbordnung von 1395. beym *Toelner* in Codice Diplom. Palat. n. 185. p. 134. enthalten.

Digitized by Google

fortlaufen ließ, appanage. Eben ſo treffen wir es in unſern alten Geſammtſchaften an, obſchon hier die Epochen nicht ſo genau unterſchieden ſind. Das Primogenitur-recht im heutigen Verſtande ſcheinen wir von den Franzoſen empfangen zu haben [a]). In Flandern war es von den älteſten Zeiten her üblich. Bald darauf kommt es bey den Normannen vor [y]), und Otto von Freyſingen [z]) giebt es ſchon zu ſeiner Zeit als eine allgemeine franzöſiſche Gewohnheit an, welchem auch verſchiedene Diplomen [a]) beyſtimmen. Daß es aber in Teutſchland zur Zeit Kaiſer Heinrichs V. allgemein geweſen ſeyn ſolle, wie ſeine Tochter, die Königinn Chriſtine in Pohlen, behauptet [b]), iſt mir nicht wahrſcheinlich. Wenigſtens beſtärkt ſich dieſes Vorgeben durch keine gleichzeitigen Monumente. Im Gegentheil ſagen dieſelben einſtimmig, daß die Vertheilungen eine allgemeine Sitte geweſen ſeyn [c]). Ludewig wollte daraus, daß in den teutſchen Reichslehen ſehr häufig der älteſte gefolgt iſt, ſchließen, das Erſtgeburts-

x) Gloſſaire du Droit François T. I. p. 39. M. Aiſneté.

y) Ancienne Coutume de Normandie ch. 99. L'ainé fils eſt le plus prochain hoir de ſon pere, et ceux, qui deſcendent de lui et que quand cette ligne fault la ſeconde ligne eſt la plus prochaine.

z) De reb. Geſt. Frider. I. L. II. c. 29.

a) Charta precariae de 892. *P. de Vineis* Epiſt. L. VI. c. 25. *Albert. Muſſat.* de reb. geſt. Henrici VII. L. I. Rubr. 2. Arreſt. Parlam. de 1341. ap. *Lobinelli* in Hiſt. Brit. T. II. col. 485.

b) *Mart. Cromer.* Rer. Polon. L. VI. in pr.

c) *Lambert. Schaffnab.* ad a. 1071. Rupert von Flandern macht ſeinem ältern Bruder Balduin hier Vorwürfe, quod totam communis patris hereditatem, quam iure gentium ſecum diuidere debuiſſet, ſolus ſine conſorte obtineret. *Jo. Cuſpinian.* in Auſtria p. 51. *Adlzreiter* Annal. Boic. P. II. L. VII. n. 67.

recht ſey ſehr alt, und die Vertheilungen ſeyn erſt in den neuern Zeiten aufgekommen. Allein er nahm nicht wahr, oder wollte es vielmehr nach der ihm eigenen Hypotheſe nicht wahrnehmen, daß damals die teutſchen Fürſtenthümer noch bloße Würden waren, worinnen alſo keine Erbfolge ſtatt haben konnte. Erſt durch die Verordnungen Kaiſer Friederichs I. und Karls IV. *d*) bewahrte man die Untheilbarkeit der Erbämter, und überließ ſie dem Erſtgebohrnen als einen Voraus, wie davon neben andern *e*) der Theilbrief Churfürſt Ruperts von der Pfalz von

d) Urkunde von 1361. bey Senkenberg in Corp. Iur. Feud. p. 581. und 582. Siehe ebendenſ. in prim. lin. Iur. Feud. §. 328. Allemann. Lehenrecht C. 132. §. 3. Zween mögen an einem Gerichte kein Lehenrecht gemein haben, das iſt davon, daß nicht denn nur ein Richter mag ſeyn. Daher empfieng gemeiniglich nur der älteſte die Vogteyen, wie es die nächſtfolgende Note zeigt.

e) Chron. Mont. Sereni ad a. 1127. Me (Chonradum Marchionem Miſniae) vero dum vixero, et poſt me ſeniorem de filiis meis, vel quemlibet heredem meum aduocatum habeant. Dipl. de 1226. in Ann. Egmond. c. 33. Quod ſi idem Wilhelmus ſine legitimo filio deceſſerit, filia ſua maior natu praedictam aduocatiam cum toto praedicto feodo recipiat: quod ſi nec filiam legitimam habuerit, frater ſuus ſenior legitimus ſucceſſor in eadem aduocatia et dicto feodo ſtatuatur. Dipl. de 1141. n. 61. in der Ded. des teutſchen Ordens wegen der Balley Heſſen von 1751. Praeterea Ego Clementia praefata conſtituo, vt predicti fratres nullum Advocatum habeant, niſi vnum maiorem natu de mea progenie. Dipl. Wilh. et Ott. Com. de Gleiberg de 1141. Ebendaſ. n. 62. Dipl. Frid. I. pro Mon. Laureac. de 1154. ap. *Beſold.* in Monum. rediv. p. 447. Inſtrum. cond. Civ. Friburgae in Briſgov. ex avth. Frib. ap. *Schoepfflin.* in T. V. Cod. Diplom. Hiſt. Zar. Bad. p. 53. n. 25. Conſtituit (Bertholdus fund.) vt quicunque Dominus poſtmodum eandem ciuitatem hereditario iure poſſideret, eo decedente, quisquis inter heredes ipſius ſenior extiterit dominium

von 1410 *f*) zeuget. Man muß aber anmerken, daß zu einem Erbamte nur ſehr wenige Länder gezählt worden ſind *g*), und daß man ſeit dieſer Epoche doch noch einige Churen getheilt antrifft, wie z. B. Bayern, wo nach der im J. 1255 zwiſchen den Gebrüdern Ludwig und Heinrich geſchehenen Theilung *h*) jedweder ſeine Stimme bey den Wahlen Richards und Rudolfs von Habsburg gegeben hat *i*). Im Hauſe Brandenburg ward im XIII. Jahrhundert von den zwo Linien die Churſtimme gemeinſchaftlich geführt *k*).

dominium eiusdem ciuitatis obtineret. Inſtrum. Fund. Mon. Mur. ap. *Eccard* in Origin. Fam. Habſp. Auſtriac. Lipſ. 1721. p. 242.

f) In *Toelneri* Cod. Diplom. Palat. p. 152. n. 205. Chron. Montis Sereni ad a. 1188. Otto Miſnenſis Marchio a filio ſuo Alberto captiuatus eſt pro cauſa huiusmodi. Cum eſſet duorum pater filiorum, Alberti et Tiderici, Albertum, qui maior natu erat, Marchionem poſt ſe ordinauerat, iuniori ſufficientibus aliis deputatis. Mater vero iuniorem plus diligens marito perſuadere conata eſt, vt feoda, quae meliora habebat, ipſi aſſignaret. Schon in älteſten Zeiten hat der Erſtgebohrne allezeit die Hauptwürde des Vaters ſammt den dazu gehörigen Gütern davon getragen, und die andern Söhne haben ſich mit einer geringeren Würde und mit den übrigen Gütern begnügen laſſen. Chron. picturat. Bothonis ap. *Eccard.* in Hiſt. Geneal. March. Miſnenſ. col. 278. ad a. 1008. Duſſe Brune dat was Hertogen Hinrikes to Beyeren, Keyſer Otten Broder des groten, ſo was do dut eyne Wiſe, de eldeſte broder dat bleyff ein Hertoghe, de jüngſte eyn Greve. Dieſer Gebrauch hat ſich noch heutzutage in Großbritannien erhalten.

g) *Schilter* ad Cod. Iur. Feud. Alem. c. 139. p. 449. 450.

h) *Henr. Stero* ad a. 1255. ap. *Baſnage* in T. IV. Theſauri monum. Eccl. et Hiſt. p. 190.

i) Dipl. Rudolphi I. Imp. de 1275. ap. *Toelner* in Cod. Dipl. Pal. n. 107. p. 75.

k) *Jo. Frid. Grunner* De electione Rudolfi I. Caeſ. inter Opuſc. T. I. p. 83. §. 16.

Digitized by Google

Fünfter Abſchnitt.

Abfindung der jüngern Brüder in erlauchten Häuſern.

Mit dem Vorrechte der Erſtgeburt mußte zugleich die Abfindung der jüngern Brüder aufkommen, weil die Uſurpation nicht ſo weit gehen konnte, daß den jüngern Brüdern der Pflichttheil entzogen worden wäre. Allein gleichwie jenes erſt nach und nach zu der heutigen Form gelangt war, alſo erhielt auch dieſe eine abwechſelnde Geſtalt. Ohne der freywilligen Enthaltung der väterlichen Erbſchaft durch Annehmung des geiſtlichen Standes, oder des unwechſelnden Genuſſes, welchen man die Mutſchierung nannte, zu gedenken, ſo gab es hauptſächlich dreyerley Arten der brüderlichen Abfertigung. Durch die erſte, da man den jüngern Brüdern einen geringen Antheil des Landes öfters noch bey des Vaters Lebzeiten vollkommen abtrat, wurden ſie gänzlich vom Erbe abgeſondert a), und bey

a) *Senkenberg* in Diſſ. Iura Egreſſus e patria pot. Rom. & Germ. §. 20. Man verband zuweilen den abgetheilten Herrn durch Verträge, daß er ſich mit ſeinem Empfange begnügen ſollte. *Fredegar.* c. 57. Dagobertus pagum Tholoſanum &c. hoc tantum Chariberto regendum conceſſit, quod & per pactionis vinculum ſtrinxit, vt amplius Aribertus nullo tempore aduerſus Dagobertum de regno patris repetere præſumeret. *Aimon.* L. IV. c. 17. Rex Francorum Dagobertus pactum cum Ariberto fratre ſcripto pepigit, vt priuato contentus habitu, nil amplius de paterno ſperare deberet regno. Urkunde Landgraf Wilhelms von Heſſen von 1495. bey Reinhart in der Erbfolge der Töchter S. 101. Ire welcher vnder den zweyen Gotfrieden vnd Eberhardten von Todeswegen abgienge vnd verließ von dem Stamm von Eppſtein keinen Bruder oder Mannserben, ſo ſoll derſelben Theil der ſolcher maß abgegangen were, Herrſchafft vnd Grafſchafft, nachdem ſie ohn daß den mehrer Theil Lehen vnd nicht eigen

bey der andern empfiengen sie ihre jährliche Gebühr an dem ganzen Ertrage des väterlichen Erbes entweder in einer bestimmten Geldsumme, oder in gewissen auf den Alloden angewiesenen Gefällen. Aus diesen beyden Gattungen ist endlich in den zwey nächstvorhergehenden Jahrhunderten, da man die Quellen der germanischen Sitten und Rechte nicht mehr kannte, und nun die Lücke durch die Rechtssysteme fremder Völker ausfüllen wollte, die heutige Appanage entstanden; die sowohl dem Namen als der Beschaffenheit nach unsern Vätern unbekannt war. Der Vicekanzler Kopp b) glaubt, die Irrthümer eines Betzen, Springfelds, Schilters, Hertens, Thomasens und Lombards, die sie von den Gattungen und der Beschaffenheit dieser Erbgewohnheit verbreitet hatten, auf einmal zerstört zu haben. Nach meiner Einsicht aber hat Niemand hierinnen größere Trugschlüsse begangen, als gerade Er selbst. Es ist wahr, alle seine Vorgänger haben durch die Einmischung der französischen und spanischen Benennungen und Erklärungen die Sache ungemein verwirrt. Ich bin auch überzeugt, daß man aus der Vergleichung der heutigen französischen Rechtsgebräuche eben so wenig ächte germanische Rechtswahrheiten herausbringen wird, als aus der Zusammenhaltung unserer neuesten Stadt- und Landrechte. Aber Kopp fehlt nicht weniger, wenn er nach dem von unsern ältern Praktikern aufgestellten — und von den Franzosen ebenfalls entlehnten Appanagio c) alle ähnliche Einrichtun-

gen sin, gefallen vnd erben uf den andern der noch in Leben oder seinen nächsten Mannserben — doch so soll hiemit den Verziege Brief so die jungen von Epstein vnd Königstein gegen den eldesten Ihren Brudern vbergeben haben, nicht zu jrgeben noch abgebrochen ꝛc.

b) In præfat. ad opusc. *Putteri* de aug. appan. auct. primog. redit.

c) *Jo. Steph. Putter* in prim. lin. Iur. priv. Principum Germ. Goett. 1768. I. I. c. V. §. 49.

gen der Vorfahren abmeſſen will. Eine förmliche Widerlegung ſeiner Sätze würde hier außer allem Zwecke ſeyn. Ich bitte alſo meine Leſer um nichts weiter, als mit mir auf ein paar Augenblicke alle bisherige Träume der Publiciſten ſowohl vom appanagio proprio & improprio, paragio, fraragio u. ſ. w. als vom appanagio, in ſo fern es als ein Leibgeding betrachtet wird, zu vergeſſen, und die Verordnungen der erlauchten Häuſer in Teutſchland bloß in Rückſicht auf den einigen wahren und unwandelbaren Grund aller germaniſchen Erbfolge, und auf die daraus entſproſſene Sammttheilung der Nutzungen zu erforſchen. Nach denſelben ward zuerſt die Abfertigung durch die Abtretung eines Theils des väterlichen Erbes an einen der Söhne verurſacht. Man betrachtete dieſen jetzo, als wenn er um einen Grad zurück, nämlich in das entferntere Sammteigenthum, getreten wäre. Daher ſchloſſen ihn die andern Brüder, die noch in der väterlichen Gewehr geblieben waren, oder erſt nachher gebohren wurden, von der Erbfolge aus, und er hatte ſeinen Erbgang nur alsdann, wenn alle jene Miterben abgegangen waren. Weil aber die Väter zuweilen denen auf dieſe Weiſe abgefundenen Söhnen zu geringe Portionen mitgaben, und ſich dieſe dadurch an ihrem Pflichtheile (den Germaniſchen meyne ich) verletzt fanden, ſo begehrten ſie nach des Vaters Tode unter vorheriger Einwerfung des Vorempfangs wieder zur gleichen Vertheilung zugelaſſen zu werden [d]). Es trug ſich dieſer Zufall, wie man oben geſehen hat, in der Mervingiſchen und Karlingiſchen Geſchichte ſehr häufig zu, und war allezeit mit vielen Unruhen verknüpft. Man begegnete dem Uebel in der Folge durch die Abtheilungen mit Verzichte. Kraft derſelben mußten ſich die abgefundene Herren aller weiteren Anſprüche, entweder, wenn es eine Todttheilung war,

d) Den Rechtsgrund dieſes Begehrens wird man Hſt. IX. Abſchn. III. auseinandergeſetzt finden.

war, auf immer, oder nur, wenn die Sache als eine Absonderung der Nutzungen behandelt wurde, bis zur Rückkehr des Entfernteren in das engere Sammteigenthum, begeben e). Am Ende ließ man diese Abfindungen bis zum Sterbefalle des Erblassers anstehen. Obschon dieselbe mit den allodischen Abtheilungen beynahe einerley sind, so durfte ich sie hier doch nicht übergehen, weil sie vor den nächstfolgenden Arten unmittelbar vorhergegangen sind, und weil es mein Subject erfordert hat, alle Aenderungen in erbschaftlichen Materien zu bemerken.

Es haben die Gelehrten aus jener Abfindung, die in einer gewissen Geldsumme und in etlichen auf liegenden Gründen angewiesenen Einkünften besteht, folgern wollen, daß der Grund aller Appanagegebühren der nöthige Lebensunterhalt sey. Ich meines Orts glaube, sie ist entweder die Abfindung für den Belauf des Sammtgenusses, oder für den Pflichttheil. Beyde verschiedene Arten treffe ich ausdrücklich in den Hausverträgen des hohen Adels an. Daß sie zuweilen für den Pflichttheil gereicht worden ist, stehet klar in vielen Primogeniturtraktaten f), und die Publicisten stellen es nicht in Abrede. Nur irren sie dabey, wenn sie diesen Pflichttheil für eine römische legitima annehmen, welches besonders von dem Vicekanzler Koppen in einem Ysenburg-Wächtersbachischen Falle geschehen

e) In welchem Falle nachher die Erbfolge nur noch nach den Principien des mobilischen Erbrechts zustand.

f) Erbsatzung Ulrichs von Hanau von 1375. bey Lünig in P. Spec. Cont. II. And. Forts. Unt. Graf. und Herren in Suppl. Hanau. n. 18. p. 532. Auch welch unser Son unser Herrschafft wird besitzen nach unserm Dode, der sal sine andern Brüder, wie viel he der hedde oder gewönne, yr jeglicher sicher machen, und wohl zweyhundert Gulden Frankenfurter Wehrung sin lebetag für Erbe Teyl zu nehmen, und damit sol he von der Herrschafft, und von dem Erbe der Herrschafft sin geschieden.

Digitized by Google

schehen ist g). Denn es ist nicht abzusehen, warum man hier, wo wir die erforderlichen Grundsätze in unserm eigenen Rechtssysteme vor uns liegen haben, in ein fremdes Recht ausschweifen sollte. Wenn man in den Familienpacten die Summe als ein Ebenmaaß für den Pflichtheil nicht ausdrücklich benennt hat, so kann man daraus erkennen, daß sie doch in der Absicht bestimmt worden ist, wenn sie den Betrag des gebührten Antheils am Sammtgenusse um ein beträchtliches übersteigt, oder in einer Hauptsumme, die gleich beym Erbfalle abgetragen werden muß, besteht, und nicht in ein jährliches ratum zerschlagen ist. Die Abfindung mittelst einer gewissen Summe oder einer ausgesetzten Leibrente ist also ursprüglich der Betrag des Sammtgenusses, wie es die Formeln aller neuern Hausverträge zu erkennen geben h). Man wundere sich nicht, daß diese Appanagen heutzutage mit dem wirklichen Antheile an den Staatseinkünften, die in Ermangelung des Erstgeburtsrechts den abgetheilten Herren gebührt hätten, so wenig Verhältniß haben hh). Bey Meiern über den sechsten Zinsthaler und in allen Chroniken der spätern Zeit

g) *Putter* de aug. appan. C. VII. §. 99. Schon Glafey hat es geahndet, daß in den ältesten Verträgen den jüngern Herren ein Erbtheil für die Abfindung gereicht worden sey, der mit dem römischen Pflichttheile ganz keine Aehnlichkeit habe. Geschichte des Chur- und Fürstlichen Hauses Sachsen. S. 144. 145.

h) Man sehe Pütter in opusculo de augendo appanagio auctis primogeniti reditibus in Sylloge comment. Iur. princ. priv. illustr. Goett. 1768. n. 2. Ein von ihm übergangenes und ganz vortreffliches Beyspiel ist noch in dem Testamente des Herzog Alberts in Sachsen von 1500. bey Glafey in der Sächsischen Geschichte S. 140.

hh) In dem Testamente von Churfürst Johann Georg I. zu Sachsen, bey Lünig in dem Reichsarchiv P. Spec. Sect. II. p. 171. sind sehr triftige Ursachen angegeben. Die Stelle wird gleich vorkommen.

Digitized by Google

Zeit ist wahrzunehmen; daß eben dieselbe Geldsumme ehmals einen unendlich höhern Werth gehabt hat. Sie kann also zu der Zeit, da sie aufkam, just den Belauf des Sammtgenusses ausgemacht haben, ob sie schon jetzo, wo der Werth des Gelds wegen seiner größeren Menge so sehr gefallen ist, und die Ländereyen durch die verbesserte Kultur zu einem mannichfaltigern und größeren Nutzen gebracht worden sind, merklich geringer seyn muß. Ich kann nicht läugnen, daß meine, wie mir deucht, neue Meynung von der Abfindung, daß sie entweder ein Ebenmaaß für den germanischen Pflichttheil oder eine bestimmte Summe für den gebührten Antheil am Sammtgenusse sey, nach ihrer Erheblichkeit nicht zureichend erwiesen ist, und doch glaube ich, daß sie auch schon in dieser nachläßigen Gestalt der gegenseitigen allgemeinern vorzuziehen ist. Denn meine Ableitung legt keine Hauptrevolution zum Grunde, wie jene, wo angenommen werden muß, daß den jüngern Söhnen durch die Verordnung des Erblassers ihr von der Natur und von den Staatsgesetzen gehabtes Erbrecht auf einmal entzogen, und dagegen ein kahles Leibgedinge *hhh*) aus natürlicher Billigkeit geschöpft worden sey; sondern sie setzt vielmehr die ununterbrochene Fortdauer des in den Reichsalloden schon längst gewöhnlichen Sammtgenusses, oder, wie sich der Geheime Rath Reinhart, welcher denselben weitläuftig dargestellt hat, ausdrückt, der unter beybehaltener Gemeinschaft geschehenen Abtheilung des nutzbaren Eigenthums voraus. Der gegen-

hhh) Wenn das Appanage bloß den nöthigen Lebensunterhalt zum Endzwecke hat, so ist nicht zu begreifen, warum es heutzutage sogar denjenigen Prinzen gelassen werden muß, die zu Erzstiftern gelanget sind. Wie will man endlich darauf antworten, wenn erwiesen wird, daß ehmals die abgetheilten Herren alle Reichstäge besucht haben? Siehe Ludewig in der Erläuterung der güldenen Bulle T. II. S. 224.

genseitige Wahn beruht überdem bloß auf dem Ausspruche einiger Praktiker des XVI. und XVII. Jahrhunderts und auf etlichen ganz neuerlichen Verträgen, die von den Anhängern jener verfertiget worden sind. Unmöglich kann ich mich also von der Untrüglichkeit jener drey Hauptregeln überzeugen, die uns der Vicekanzler Kopp auf seinem Dreyfuße verkündiget hat, es solle 1) so oft die Frage entstehet, ob die Länder unter den Brüdern vertheilt worden seyn oder nicht, allezeit auf die Untersuchung ankommen, ob die Landesregierung einem allein, oder mehreren zusammen überlassen worden sey; 2) so oft sich dieselbe bey dem Erstgebohrnen allein befinde, eben so oft seyn die den andern Brüdern überlassenen Portionen, wie groß und von welcher Beschaffenheit sie auch wären, wahre und eigentliche Appanagen; 3) solle in allen denen Fällen, wo die Länder und ihre Regierung wahrhaftig, obschon sehr ungleich, abgetheilt seyn, weder Primogenitur noch Appanage statt finden. Statt aller Einwendungen gegen die Gültigkeit dieser Satzungen, die ohnehin aus der Beschaffenheit des alten Sammtbesitzers der Reichsalloden gg) ihre Widerlegung finden, will ich aus der neuern Zeit ein paar merkwürdige Beyspiele anführen, die den Leser am besten überführen werden, wie wenig die Abfertigung nach Koppens u. a. Erklärung ein bloßes Leibgeding ist.

Unter den Söhnen Landgraf Moritzens zu Hessen Kassel ward im Jahr 1627 ein Vertrag ggg) errichtet, daß der

gg) Den Seckendorf am deutlichsten vorgestellt hat. Siehe seinen teutschen Fürstenstaat P. II. c. 3. §. 3. & 4. Von dem Fürstl. Hause Anhalt insbesondere Bernhard von Zech im Europäischen Herold Abs. II. Punct XII. S. 267.

ggg) Vertheidigung des Hochfürstl. Hauses Hessen Rheinfels in Betrachtung des neulich bey demselben eingeführten Erstgeburtsrechts. 1750. §. 1. 2. 3. und 11.

Digitized by Google

der ältere Landgraf Wilhelm „allein regierender Herr seyn „und bleiben, die fürstliche Regierung nicht zerrüttet „noch zertrennet werden, dargegen auch derselbe alle one„ra, so der fürstlichen Regierung anhängig, über sich „nehmen, und ausrichten, denen jüngeren Brüdern pari „passu den vierten Theil, siue quartam tam præsentium, „quam futurorum bonorum absque omni onere, und „ohne einige Schuldenlast einantworten, zueignen, über„geben und zustellen, eben derselbe als regierender Fürst „die landesfürstliche Obrigkeit und Iurisdiction in geist„und weltlichen Sachen als Visitationen, Geleit, Folge, „Reichs- und Landsteuer allein haben, denen jüngern „Brüdern aber in und auf ihren assignirten Oertern alle „vtilia dominia und Gerechtigkeiten, als Collaturen, „Peinlichkeit, Civilgerichte, Jagden und Zölle und der„gleichen, jedoch außerhalb der Straßenfälle alleinig, am „Rheinzoll aber gleichfalls der vierte Theil seyn und blei„ben, ingleichen von denen Unterthanen derer Oerter, die „ihnen zufallen würden, vollkommene Huldigungspflicht „dem Herkommen nach, doch excepto regimine, rega„lium & superioritatis jure, gethan und geleistet werden „solle.“ In dem Vergleiche von 1628 wurde noch den jüngern Brüdern oder der Rotenburgischen Linie das Recht Schutzjuden aufzunehmen, und daß keine Rothenfelsische Extraiudicialsache von dem Landgrafen zu Cassel, wenn sie nicht die Summe von 50 Fl. übersteige, angenommen werden solle, eingeräumt. In dem von dem Churfürsten zu Mainz und dem Herzoge von Würtemberg zwischen den Landgrafen zu Cassel und Rothenfels abgetheidigten Vergleich von 1654 erhielt der Letztere 1) die Bestrafung der Straßenfälle, 2) die Concession und Confirmation der Zünfte und Jahrmärkte, 3) Visitationem limitum, 4) Ius conducendi, 5) recipiendi Iudæos, 6) Metalli fodinæ, 7) Collationis feudorum, 8) percipiendi contributionem antiquam militarem, 9) præsidii & collectationis

tionis ad eius ſuſtentationem, & 10) jus conſtituendi aſſeſſorem in ſummo tribunali & conſiſtorio Caſſellano. Nach allem dieſem fällt es 1745 einem Johann Adam Koppen ganz dreiſte zu behaupten ein: die Rothenburgiſche Abſonderung ſey ein ganz ſimples Appanage in dem neuſten Verſtande; und 1752 gründet man in der Caſſeliſchen Deduction i) ſeinen Widerſpruch gegen die Rotenfelſiſche Primogenitur beynahe ganz allein auf die Meynung von einem halben Dutzend Juriſten, worunter überdieß Kopp und Hert immer die Hauptrollen ſpielen. Man wurde Caſſeliſcher Seits hauptſächlich durch die Vermiſchung der alleinigen Erbfolge mit der alleinigen Landesregierung zu einer Reihe von Trugſchlüſſen verleitet. Es ſcheint zwar faſt, als wenn in dem Ferdinandiſchen Beſtätigungsbriefe von 1628 eine ähnliche Verbindung dieſer an ſich ganz verſchiedenen Dinge vorkäme. Man bemerke aber, daß das Wort Succeſſion hier nicht Erbfolge, ſondern diejenige Landesfolge bedeutet, welche ich oben erklärt habe, und daß darinn nur über die Erbfolge in der Heſſenkaſſeliſchen Hauptportion, von welcher bereits der Rotenfelſiſche Antheil abgeſondert war, Verordnung geſchiehet, daß alſo hiervon keine Anwendung auf die Rotenburgiſche Linie gemacht werden kann.

Ein anderes vortreffliches Beyſpiel, welches alle meine Sätze beſtärkt, erhalte ich aus dem Lippiſchen Hauſe. In dem Einungsbriefe von 1368 ward es den Landſtänden überlaſſen, daß ſie, und zwar beſonders die beyder Städte Lippſtadt und Lemgo, denjenigen Erben ernennen könnten, der die Regierung allein haben ſollte, welches, wie Mettingh

i) Standhafter Beweis des dem Hochfürſtl. Hauſe Heſſen-Caſſel vermöge allein habender Landeshoheit und Regierung auch allein zuſtehenden Erbfolgrechts nach Ordnung der Erſtgeburt. Caſſel 1752.

ringh [k]) überzeugend dargethan hat, damals in der bloßen Gerichtsbarkeit über die Miniſterialen und Bürgerſchaft beſtanden hat. Obſchon nun in dieſer Urkunde zugleich die Untheilbarkeit der Länder feſtgeſetzt worden iſt, ſo kann dieſes doch, wie in andern dergleichen Traktaten, nur von dem Eigenthume und nicht von den Nutzungen [l]) verſtanden werden, weil wir vom Jahr 1549 einen ſichern Beweis haben, daß die Lippiſchen Herrſchaften getheilt worden ſind. Es bleibt zwar darinnen auf eben die Art, wie in dem von mir oben angeführten Geroldsekiſchen und andern Theilbriefen die Regierung dem älteren Grafen Bernhard vorzüglich. Allein deſſen ohngeachtet empfängt Graf Herrmann Simon „die vorberührte Schlöſſer und Aemter (Swalenberg, Sternberg und Barenderf) mit allen „denſelben hohen und niedern Gerichten, Ungerichten, „Rechten und Gerechtigkeiten über Hals und über Hand, „an

k) De ſtatu militiæ German. Sect. VI. p. 544. ſeqq. Zu ſeinen Beyſpielen gehört noch Charta Wilh. Com. de Tubingen de 1236. ap. *Senkenberg.* in Meditat. Faſc. II. Med. VII. p. 410. Ceterum ſi fato mortis filiis meis priuabor, filia mea de Mintzenberg hereditatem accipiet cum ſororibus ſuis iuſto modo: hoc excepto quod miniſteriales & homines meos non hereditabit, niſi eos, qui voluntarie ad ipſam decreuerint declinare. Hieraus ſieht man, wie ſehr Eſtors Behauptung eingeſchränkt werden muß. Comment. de Miniſt. p. 147.

l) Teſtament Graf Bernhards von Eberſtein vom 10ten December 1520. bey Preuſchen in der Erläuterung der Succeſſionsordnung in teutſche Reichsländer §. 51. Wiewohl nun unſer Gemüett Will und Mainung iſt, das wir jezt gemeldt die Graveſchaft in ihrem Corpus ohnzertreunt vnnd vnzerthailtt bleibt, ſo wollen Wir doch, damit nit verbothen ſondern zuegelaſſen han, das die gedachte vnnſer Soue und ihre mannlich Erben die Seße Verwaltung vnnd Regierungen zu Gernſpach und Gochſpolzheim mit ziemlich Muatmaſung der Gefell an jeden Endt .... an zweyen Endten han mogen, doch in rechter Gemeinſchaft an Erbung des Eigenthumbs und der Lehen.

„an Dörfern und Gehölzen, Marken, Korn und Fleisch-
„Zehenden, Zollen, Zinsen, Mühlen, Teichen, auch
„Mühlen und Teichstätten, an Geld- und Kornzinsen,
„Pachten, Früchten, Renthen und Gefällen, an Kü-
„hen, Rindern, Schweinen, Schaafen sammt allen
„anderen Nutzungen an Brüchen, Verfällen, Aeckern,
„Wiesen, Weiden, Reisen, Zweigen, Wassern, Fi-
„scherey mit Leuten und Güten, Auf- und Absetzung
„aller Schlacht und Nutz, und ferner aller andern Zuge-
„hörungen, gar nichts davon ausgeschlossen, auch dem
„Hause und Flecken Barrenkroppe mit deren Zubehörung.“
Erst durch das Privilegium von Rudolpf II. wurden dem ältesten Lippischen Leibeslehnserben die Regierungsvorzüge auf beständig zugeeignet. Es hinderte dieses aber, weil es keine alleinige Erbfolge einführte, die Theilungen so wenig, daß so gar eben der Graf Simon VI. der den Rudolphischen Gnadenbrief kaum vorher bekommen hatte, in seinem 1597 errichteten Testamente unter den Söhnen eine förmliche Erbschichtung hielt, und darinnen nach den alten Hausverträgen dem Erstgebohrnen neben einer grössern Erbsportion die Regierungsrechte, welche aus der ehmaligen alleinigen Aufsicht über die Dienstmannschaft, und der alleinigen Besorgung des ganzen Lehenswesens hergeflossen sind, ausschließungsweise übergab; wegen den andern Söhnen aber folgendes disponirte: „Simon
„unserm andern Sohne vermachen Wir zu seinem Theil
„das Haus Blomberg, Brack Brantorff mit ihrer Zu-
„gehör und Gerechtigkeit, die Wir Ihm auch titulo in-
„stitutionis besetzen; Otten dem dritten Sohn vermachen
„Wir unsern Anparth des Hauses Swalenberg, darzu
„Schieder und das halbe Amt Oldenburg mit ihrer Zu-
„behörung, darinnen Wir Ihn zum Folger und Suc-
„cessoren auch instituiren.“ Es werden derselben ächte Allodialrechte noch von dem Testirer in diesen Clauseln gewahrt: 1) daß sie die Huldigung von ihren Unterthanen

nehmen

nehmen dörfen, 2) zu Ausschreibung der Landtäge allezeit mitgezogen werden müssen, und 3) das Hofgericht und Consistorium von allen gemeinschaftlich bestellt werden solle m). Ich übergehe alle weitere Vortheile, die den abgetheilten Herren in den spätern Verträgen zugestanden worden sind. Muß man sich nun nicht wundern, wie die beyden Kanzler, Hert und Ludewig n), haben so dreiste behaupten können, daß diese jüngere Grafen appanagirte Herren gewesen seyn? Doch der Erstere hatte seine eigene ihn und seinen Hof bewegende Ursachen dazu, und der Letztere, wenn er einmal auf einer Abenteuer begriffen war, richtete seine Luftstreiche gegen alles, was ihm in den Weg trat. Man darf diese Männer nur lesen, um überzeugt zu werden, daß sie unrecht haben. Der wahre Innhalt des Testaments von Graf Simon VI, welches Ludewig durch sein bodenloses Gewäsche zu verdunkeln trachtete, ist durch ein Conclusum des Reichshofraths förmlich bestätiget worden, und die Veränderungen in der ältesten Lippischen Hausverfassung hat Mettingh o), der zuerst in dieser Materie helle zu sehen anfieng, vortrefflich auseinander gesetzt.

Churfürst Rupert von der Plaz machte im Jahr 1395 die Erbssatzung (die der Kanzler von Ludewig edirt hat p)), „daß fürbas all Zytt von unsern erben, das söhne sinnd, ein einiger herre unsers churfürstenthums an der

m) *Io. Nicol. Hertii* Diss. de commentitia apanagii & paragii distinctione in Imp. R. G. §. 17. seqq. inter opusc. Tom. II. Vol. II. p. 70. sqq. Edit. *Homberk.*

n) Rechtliches Bedenken über die Frage: ob das Ius primogenituræ in dem gesammten Hochgräfl. Lippischen Hause eingeführet, und mithin die Brackische, Bückenburgische und Alverdissische Linien für abgetheilte apanagia zu halten, in der Erläuterung der güldenen Bulle T. II. S. 432. u. f.

o) De statu militiæ Germ. Sect. VI. §. 8. p. 548. 549. 550.

p) De ætate legitima puberum & maiorum. Halæ 1735. C. V. §. 9. p. 91.

„Pfalz und auch unsers Fürstenthums und Landts zu bei„ern samentlich sein soll, der dann der eltist sohne ist.“ Nichts destoweniger hat der erkiesete Austrag im Jahr 1410 unter seinen Söhnen eine förmliche Theilung veranstaltet, und bezeugt dabey in dem darüber verfaßten Theilungsbriefe q): „Und habent Brieffe unnd Ge„mächte, die vormals von unserm gnädigen Herrn dem „König seel. (nämlich von ebengedachtem Ruperten, der „1400 gegen Wenzeslauen zum Kayser erwählt worden „war) von seinem Vatter vnnd Altvattern und auch ei„nes theils von seinen Söhnen unsern Herrn begriffen „seindt, vor uns genommen, und nach viel erfahrung „und rath weiser Leuthe, die zu der Herrschaft gehören, so „sind wir sametlich ungezweit und einträchtiglich überkom„men, nach Gelegenheit der Sachen und nach unsers „herrn deß Königs seel. lezten Willen und begehrungen, „und nach allen unserm Gewissen, als uns daß empfohlen „ist, und wir dartzu verbunden seindt.“

Testament Herzog Alberts zu Sachsen von 1500 bey Glafey qq): Erstlich daß wir unserm Sohn „Herzog Hein„richen (nämlich der Zweytgebohrne) bemeldtes Friesland, „was Wir des jezt inne haben und erlangen werden, ein„geben und verweisen wollen, darein wir Sr. Lden gegen„wärtlich in und mit krafft dises Brieffes einsezen, Also „daß er dieselben von Uns vor seinen väterlichen Erb„theil, von allen andern unsern Söhnen oder Erben un„gehindert besizen, halten und haben sollen dieser Mey„nung, So Wir von dieser Welt scheiden, und genante „Unser

q) Codex Diplomat. Palatinus opera & studio *Car. Ludw. Toelneri.* Francof. 1700. N. CCV. p. 152. seqq.

qq) Kern der Geschichte des hohen Chur- und Fürstl. Hauses Sachsen Frkft. und Leipzig 1721. B. I. C. 10. S. 144. u. f. w.

„Unser Söhne oder ihre Erben Unsern Todt erleben wür„den, daß der allmächtige Gott, nach Unser Seelen Heil „lange Zeit friſte, daß dann Unser Sohn Herzog Ge„orge, vorberührte Unser erbliche Lande, Meiſſen, Thü„ringen, das Fürſtenthum Sagan und die Biebersteini„ſche Herrſchafft und anders des Orts, was wir der von „unsern Herrn Vater und Vettern geerbet, ſieder der „Zeit an Uns gebracht vor ſich und ſeiner Erben zu ſei„nem Theil und Herzog Heinrich und ſeine Erben die „oben beſtimmten Frießland auch zu ſeinem Theil haben, „beſitzen und gebrauchen ſollen, Mit ſolchem Anhang, ob „ſichs begebe, daß Wir obbemeldte Frießland nicht erhalten „oder die nachfolgends Uns, Unſerm Sohn oder ſeinen „Erben gewaltiglichen abgetrungen, entwandt oder abge„löſt würden, So ſoll Herzog George Unſer Sohn Herzog „Heinrichen ſeinem Bruder oder ſeinen Leibeslehnserben „die Schloß und Städt Freyberg und Wolkenſtein in „Unſerm Land zu Meiſſen gelegen, mit den Leuten „und andern dazu gehörende, auch ſonſt mit aller „andrer Obrigkeit, alleine Regierunge und Obrig„keit der Bergwerke, die den Regierenden Für„ſten unterworffen ſeyn ſollen, ausgeſchloſſen, zu „Ihrem Fürſtl. Stande und Erhaltung, Renomée und „dazu mit der Nutzung ſo zu denenſelben Schloſſen und „Städten gehöret, jährlich ſo viel reichen, damit Unſerm „Sohn Herzog Heinrichen, der vierte Theil aller Nutzun„gen, was der jährlich in denſelben Unſern erblichen Lan„den über Beſtellung der Amte und über das damit die „Schuld was der Zeit vorhanden ſeyn wird, jährlich uns „verzinſet worden, einkommt und gefället.“ Aus dieſem Teſtamente muß, wie bekannt, die ſpätere Erbsſatzung des Churfürſten Johann Georgs I. von 1652 erklärt werden. Ohne mich hier in die berüchtigten Streitigkeiten einzulaſſen, ſo will ich nur zwey Dinge gegen die churfürſtlichen Schriftſteller anmerken. Einmal, daß das Wort Deputat-

tat in diesem Testamente nicht einen gewissen Lebensunterhalt, sondern den Antheil am Sammtgenusse ausdrückt, und dann, daß es ein ganz falscher Satz ist, wenn jene behaupten, daß in ältern Zeiten die jüngern Herren niemals den Pflichtheil hätten begehren können, und daß sie erst in der spätern Zeit durch die unrichtige Anwendung des römischen Rechts dazu für berechtiget gehalten worden seyn r). Das Letztere glaube ich schon genugsam, und, wenn ich mich nicht selbst täusche, zuerst dargethan zu haben. Wegen des Ersteren aber wird mich folgende Betrachtung von allem weiteren Beweise freysprechen. Verschiedene Gelehrten haben sehr schön ausgeführt, wie seit dem XIII. Jahrhundert teutsche Sachen in den Urkunden sehr häufig mit römischen Benennungen begabt würden. In dem XVI. und XVII. Jahrhundert wuchs dieses Uebel noch mehr, da es unter Personen von Stande vollkommen der Modeton wurde, in einer halblateinischen Sprache zu sprechen und zu schreiben. Die Verwirrung, die daraus entsprang, war desto größer, als man sich dabey keiner ächten römischen Ausdrücke bediente, sondern statt derselben gewisse Ueberbleibsel aus der barbarischen Latinität gebrauchte, und doch damit nicht eben dieselben Begriffe verband. Eine solche Beschaffenheit hatte es auch mit dem Ausdrucke Deputat, welches Wort in Spanien und in der Lombardey aus einer heterogenischen Vermischung fremder Rechte erzeugt worden ist. Der Churfürst Johann Georg I. schob es in den eigenhändigen Abänderungen seines Testaments ein, weil er vielleicht gewöhnlich damit im Discourse die Abfindung der jüngern Brüder zu benennen pflegte. Daß er aber dadurch nichts desto weniger die bisher übliche Art der agnati-

r) S. neben andern *Io. Mich. Griebneri* opuscul. Iur. publ. T. I. Sect. V. de præjudiciis principum Imp. ex abusu Iur. Iustinianei. §. 13. p. 170.

Digitized by Google

agnatischen Abfertigung hat andeuten wollen, ergiebt sich aus der Nebenbenennung eines Theils, welche er gemeiniglich damit verknüpfet, wie wir gleich aus einigen abgerissenen Stellen desselben hören werden. „Was nun „unser Churfürstenthum, sammt denen alten und neuen „Landen und Leuten und die hæredis institutionem an ihr „selbsten anbelanget, wollen wir zur Conservation, Ver„mehr- und Bestärkung Unsers — Hauses, Unsern ge„liebtesten ältesten Sohn, Herrn Johann Georgen ꝛc. ꝛc. „zu Unserm rechten wahren Churprinzen und Erben hie„mit instituiret, — dergestalt und also, daß hocherwehn„ter Unser ältester Sohn Herr Johann George, als künf„tig regierender Churfürst und alle Successores an der Chur, „die Churwürde und Burggrafschaft Magdeburg, sammt „denen darzu gehörigen Städten und Aemtern ꝛc. ꝛc. erb„lichen haben und behalten ꝛc. soll. Und obgleich dieses „theils denen hernachfolgenden etwas ungleich scheinen „möchte: so haben wir doch dabey betrachtet, daß der „Churwürde, wegen der ihm obliegenden großen Spesen „und benöthigten hohen Unkosten, billig ein sonderbarer „Vorzug zu gönnen, zumalen weilen die überaus große „Cammerschulden und Dienerbesoldungslast sammt den „verschriebenen Leibrenthen und Widdümern, Gesandt„schafften, Festungs- und Brückengebäuden, Garnison„und Kriegsresten auf diesem Theil bleiben: Unsere an„dere Herren Söhne aber und Dero Erben, auch spem „successionis haben, und sich auf allen Fall mit einem „Fürstl. Deputat hätten begnügen lassen müssen. Wie„wohl wir auch so viel Unsern Freundlichen lieben Sohn „Herzog Augustum — betrifft, genugsame Ursache hät„ten ꝛc. daß Sr. Liebd. ꝛc. die vier eximirten resp. Herrschaff„ten, Aembter und Städte, Querfurt, Dama, Burg „und Jüterbock erblichen haben und erlangen, sich auch „daneben anstatt seiner Portion mit denen Thüringischen „und andern hernach specificirten Schlössern, Städten

„und Aembtern, als Sachsenburg, Eckartsberga, Be„bra, Freyburg, Sangerhausen, Langensalza, Weiß„sensee, Sittichenbach, Heldrungen, Wendelstein und „Weissenfels sammt allen Gefällen Ein- und Zubehörun„gen an Mannschaft, Zinsen, Renten, Forwerken, „Aeckern, Wiesen, Steuern, Diensten, Gehölzen, „Mühlen und Schäfereyen, Seen, Teichen, Fischereyen, „Gerichten, Wildbahnen, Zöllen, Geleithen, Bergwer„khen, Landesfürstlicher Obrigkeit und andern Herrlichkei„ten, krafft dieser unserer wohlbedachtigen Disposition ab„finden und begnügen lassen soll. Ferner soll unser drit„ter Sohn Herzog Christian — über das Stifft Merse„burg ꝛc. auch das Marggrafthum Nieder-Lausiz, Dobri„lug, Fürstenwalda, Bitterfeld, Dölitsch und Zörbig. „Und dann unser vierter Sohn Herzog Moriz — über das „ganze Stift Zeiz und Naumburg — die Herrschaft Lau„tenburg, Frauen-Priesniz, Nieder-Trebra, Voigts„berg, Plauen, Pause, Triptiz, Arnshaug, Weyda, „Ziegenrück, und Unser Antheil an der Grafschaft Hen„neberg, und zwar sollen beyde Ihro Liebd. Liebd. solche „Stiffter, Lande und Aembter, sammt allen darzu gehö„rigen Schlössern, Lehensleuten, Städten, Flecken, „Dörffern, Unterthanen, Steuern, Zinsen, Frohnen, „Fuhren, Folge, Gerichten, Wildbahnen, Jagden, „Fischereyen, Gehölzen, Wassern, Wiesen, Bergwer„ken, und andern Herrlichkeiten haben und behalten ꝛc. ꝛc. „Sobald nun Unsere drey Herren Söhne ihre specificirte „Landesportionen einnehmen und verlangen, soll der Chur„prinz ihre Unterthanen und dann reciproce dieselbe gleich„falls des Churprinzens Unterthanen, wie auch unterein„der selbst, aller Eyde, Gelübde und Pflichten, damit sie „dem andern verwandt, schrifft- und mündlichen ledig und „lossagen, und sie dahin weisen, daß sie ihrem Herrn und „dessen männlichen Leibeslehnserben, gewöhnliche und „schuldige Huldigung leisten, sich förderst an denselben

„halten,

„halten, und als ihrem rechten resp. Chur- und Landes-
„fürsten hold, getreu und gehorsam seyn sollen, jedoch un-
„beschadet und vorbehalten der gesammten Hand Mitbe-
„lehnschaft, Erbhuldigung, Erbeinigung, Hülfe, Rath,
„Beystand und brüderlicher Einträchtigkeit, darinnen sie
„je und allezeit freund- und getreulichen, unzertrennt und
„aufrichtig mit einander seyn und bleiben sollen ꝛc. Was
„wir auch Unserer dreyen Söhne, Herrn Augusti, Herrn
„Christiani und Herrn Mauritii halber, sowohl deren
„Fürstlichen Unterhalts und Landesportion wegen verord-
„net, das wollen wir dergestalt, daß die Besuchung und
„Beschickung der Reichs- Creys- Probation- und Va-
„luations- Tage nur allein von dem Churprinzen ge-
„schehen soll, verstanden ꝛc. darbey sollen ihnen aller-
„seits in brüderlicher Liebe und Einigkeit, ungetheilet und
„zugleich verbleiben, alle von römischen Kaisern, Köni-
„gen und andern Uns verschriebenen Lehens- und andern
„Anwartungen, Universitäten, Ober- und Hofgerichte,
„wie sich Ihro Liebd. deswegen miteinander freundbrüder-
„lich vernehmen werden: Ingleichen die zu unserm Chur-
„und Fürstl. Hause gehörige Lehenbriefe, Schriften,
„Acten und Documenten, ferner die Goldbergwerke, so
„sich deren in einem oder anderm Creyse, Stifft oder Lan-
„den durch Gottes Segen ereignen sollten. Item die Jü-
„lichische, Preußische, Pommerische und Französische
„Sachen, Cammergerichtsunterhaltung, Reichs- und
„Creysanlagen, Römerzüge und wichtige Ihro Liebd.
„sämmtlich angehende Gesandten, so viel in solchen Fällen
„jedes Land betrifft und concerniret.“

In der That, wenn man die Traktaten r) nach der Reihe und ohne sich von den hierüber gehegten Meynun-

r) Zu den von mir hie und da angeführten Beyspielen gehört noch die Theilung Pohlens unter dem Wladislaus von 1140. bei *Mart. Cromer.* de rebus Polon. L. VI.

gen der Gelehrten irre machen zu lassen, durchgeht, so wird man immer mehr von meinem in vorigem Abschnitte angegebenen Unterscheid zwischen Aufstellung der alleinigen Landesfolge und der alleinigen Erbfolge überzeugt werden, und immer deutlicher einsehen lernen, daß ehmals einer wohl allein die Landesregierung haben, und doch die übrigen Brüder mit ihm gleiche Erbtheile, oder den gleichen Sammtgenuß empfangen könnten; und daß sie überhaupt ihre Abfindung nicht der Großmuth oder Billigkeit des Erstgebohrnen, sondern ihrem eigenen unzweifelhaften Erbrechte zu danken gehabt haben. Durch die an den Aeltern überlassene Regierungs- und übrigen damit verknüpften Vorrechte, die füglich nicht von allen ausgeübt werden konnten [5]), haben die jüngern Herren niemals ihrem Erbrechte entsagen wollen. Unter den vielen andern hübschen Dingen, die uns die Gelehrten über die Appanage zusammen geschrieben haben, ist auch dieses, daß die abgetheilten Herren ehmals Domicelli oder Junker

5) Alemannisches Lehnrecht c. 132. Zween mögent an eine Lehen gericht mit gemeine han das ist davon das mit wenne ein richter mag gesin. Charta de 1396. in Monum. Boic. Vol. III. p. 574. n. 43. Ich Oßwald Töringer von dem Stein, Viztumb in Niederbayern veriech für mich und für mein Erben, und sunderlich für mein Vettern Wilhalm und Caspern, Herr Wilhalm des Töringers sól. Sön, der Pfleger und Lehenträger und Gerhap ich jezund die Zeit bin. — Es ist auch zemerken, wan der obgenant Matthens der Ramsawer abget mit Tod so soll allzeit sein nächster Erb es sey Bruder oder Kind den vorgen Hof allezeit des eltisten von uns ze Lehen nehmen als ander mecht Lehenläut tunt, und als Lehens Recht ist. Acta Fundat. Murens. Monast. ap. Eccard. in origin. familiæ Habspurgo — Austr. p. 210. Constituit ibidem — vt, qui senior sit in filiis suis, Aduocatiam ab Abbate accipiat, non pro aliquo priore jure vel hereditate, secundum scita priuilegii cuncta accipiat, cuncta faciat, cuncta defendat.

Junker genannt worden ſeyn. Es iſt aber ſchon längſt eine bekannte Sache, daß alle diejenigen dieſe Benennungen empfiengen, die noch nicht die Ritterwürde erhalten hatten, wenn ſie auch ſchon Greiſe von 80 Jahren oder regierende Herren waren. Ich ſchäme mich allerdings hierüber die Gemeinörter anzuziehen, und berufe mich daher nur auf zween unſerer gelehrteſten Landsleute *). Man hat Urkunden, worinnen auch der Erſtgebohrne Domicellus heißt, und andere, worinnen ſich die regierenden Herren ſelbſt Junker nennen **). Ein gewiſſes Diplom beym Perard ***) und eine Stelle aus der märkiſchen Chronik beym Maibaum †) wird dieſe Männer völlig zurechtweiſen,

*) Chriſt. Gottl. Schwarz von des H. R. R. Erzſchildherrenamt. Altorf 1739. S. 91. 92. u. 93. Chriſt. Ludwig Scheidt in den hiſtor. und diplomatiſchen Nachrichten von dem hohen und niedern Adel in Teutſchland. Hanover 1754. S. 99. und Vorrede zur Mant. Document. p. XVIII.

**) Pragmat. Geſchichte des Hauſes Geroldsek. Frft. u. Lpzg 1766. in den Urk. n. 27. S. 72. 73. Allen den ſie kundt, die dieſen Brief ſehendt oder gehörendt leſen, daß der edel Jungherre Heinrich von Geroldsecke Herre zu Lare kam für Maiſter vnd Rat zu Strasburg ꝛc. dieſelben Dörfer und was darinn ſiuret die vorgenannt Frowe Elſe von Geroldsecke mit allen rechten alſo ſie derſelben Frowen Elſen worden ſindt, von dem Edlen Junghern Walthern ſeel. von Geroltzecke ihrem Vatter gebe ſie dem vorgenannten Jungherrn Heinrich von Geroltzecke ꝛc. Tab. Dot. de 1282. ap. Du Mont T. I. P. I. n. 52. p. 415. — Contracto matrimonio per verba de præſenti inter illuſtrem Domicellum Alfonſum eiusdem Domini Regis (Petri Arrag.) primogenitum præſentem & illuſtrem Domicellam Alionoram illuſtris Regis Angliæ primogenitam. —

***) Charta Hugonis Dom. de Fisca de 1233. Recueil des pieces pour ſervir à l' Hiſt. de Bourgogne p. 425.

†) Script. Rer. Germ. T. I. p. 380. & 381. Verum ad haec vobis illa duxi ad memoriam revocanda — quod videlicet

weisen, weil darinnen mit dürren Worten die Ursache angegeben ist, warum ein jüngerer Bruder, der damals seinen Erbtheil begehrte, Domicellus genannt werde.

Ich muß von der Materie plötzlich abbrechen, weil ich mich unvermerkt gegen meine Absicht allzusehr ins Dogmatisiren verlohren habe, und darf kaum noch mit etlichen Worten anmerken, daß die Entscheidung der Frage: ob der Erstgebohrne bey mehr ererbten Ländern schuldig sey, den abgetheilten Herren ihre Appanagen zu vermehren, unter Voraussetzung des hier zu beobachtenden Pütterischen Unterschieds nach meiner Ableitung auf den beyden Vordersätzen beruhe: ob die abgesonderten Herren ihre Abfindung für ihren ganzen Erbtheil, oder nur für ihren Antheil am Sammtgenusse empfangen haben *). In dem ersten Falle, weil sie nach den Principien der germanischen Absonderung bis zu Aussterbung der erstgebohrnen Linie um ihr Erbrecht ganz befriediget worden sind, haben sie keine weitere Ansprüche zu machen. In dem letztern Fall aber, da man nur über den Belauf des ehmaligen Sammtgenusses mit ihnen übereingekommen war, müssen sie für die ihnen aufs neue angefallene Erbgebühren wieder zufrieden gestellt werden. Ja ich glaube sogar, wenn deswegen in den

licet defuncto b. m. Adolfo Comite Domini noſtri Engelberti Comitis patre, dum Domicellus Eberhardus de Marka — a Domino Comite Clevenſi & a Domino Comite Engelberto — peteret ſibi portionem condiuidi Comitatus — caſtrenſes & alii ſupradicti — eisdem domino Cliuenſi & *Domicello Euerhardo, qui tunc nondum erat miles per — Iohannem* de Limborg reſponderunt &c.

*) Dieſes kann man an der Summe erkennen, wenn es nicht deutlich in den Hausverträgen ausgedrückt iſt. Bey Hanau iſt die Sache richtig beſtimmt. Siehe Moſers Diſſ. de legitima §. R. I. ſtat. liber. §. 3. n. 3. p. 7.

den Hausverträgen keine deutliche Verfügung gemacht worden ist, daß sie zur gleichen Abtheilung zugelassen werden müssen, wie wir davon ein Beyspiel aus dem Testamente Graf Ludwigs von Witgenstein vom 19. May 1593 erhalten. „Wann aber (lauten seine Worte) durch „Erledigung Lehen-Sterben oder anderer Beyfäll, wie „dieselbige Namen haben mögen, an Land und Leuten, „beweglich und unbeweglichem zu unsern Graf- und Herr„schafften ferner ichtwas kommen und zufallen würde, so „wir jetzt nicht in Händen, noch in Ansprach haben, oder „in Rechtfertigung stehet, an dem allem soll den nicht „regierenden hiemit nichts benommen, sondern einem „jeden seine rechtmäßige Anforderung und gebührender „Zutritt ausdrücklich vorbehalten seyn.“ Ein anderes enthält das Testament Herzogs Alberts zu Sachsen von 1500. „Würden auch bey Zeiten unsers Lebens Uns oder „nachfolgenden beyden unsern Söhnen, oder ihren Er„ben, durch rechte Angefälle andere Lande mehr, denn „wir jetzund haben, an und zufallen, Dieselben sollen „durch unsere Söhne oder ihre Erben nach unsern Ab„gang brüderlich und freundlich getheilet werden.“

Sechster Abschnitt.

Absonderungsrecht der Privatpersonen.

Weit weniger Schwierigkeit hat die erbschaftliche Absonderung unter den niedern Classen des Volks. Nur die Bestimmung der Verschiedenheit derselben von denen sonst gewöhnlichen Arten der Abtheilung ist hier schwer. Ich glaube, wenn man auf den Ursprung der Sache zurückgeht, und sich nicht an die dabey häufig geschehene Vermischung der Wörter und Begriffe kehret, daß das die ächte Art der Absonderung ist, wo einem oder mehreren Kindern in der Absicht von den Eltern ihr

Pflicht-

Pflichttheil zugestellt wird, daß dadurch zwischen beyden Theilen alle weitere erbschaftliche Verbindung aufgehoben seyn solle. Zu dieser Bestimmung veranlaßt mich das ursprüngliche Theilrecht, welches, wie ich oben dargethan habe, daher entstanden ist, weil man nunmehr die willkührliche Gebahrung über seine Grundstücke haben wollte, und dieses wegen der Ursitte, nach welcher die Familien mit einander in gleicher Gewehr saßen, und keines ohne Einwilligung aller anderer darüber disponiren konnte, nicht anders möglich war, als daß man durch eine völlige Trennung von dieser alten Verfassung abwich. Auf diese Weise ist eine Absonderung im ächten Verstande allemal zu erkennen, wenn bey der Ausheirathung, oder sonst bey Lebzeiten beyder Eltern einem Kinde unter solchen Umständen ein Theil des Vermögens übergeben wird, woraus man erkennen kann, daß man sich damit von aller wechselseitigen erbschaftlichen Verbindung habe entledigen wollen. Bey solchen Trennungen hören auch in Civilsachen, wie bey der alten römischen Emancipation, alle Bande der Verwandtschaft auf, und die geschichteten Personen sind einander ganz fremde. Allein so deutlich diese Sache in der Theorie ist, so schwer läßt sie sich praktisch bestimmen. Wenn man die förmlichen Verzichtleistungen, die gemeiniglich dabey geschahen, noch aufbringen kann, so ist die Sache gleich richtig. Wenn aber diese mangeln, so ist nicht leicht darüber zu entscheiden. Ich bin auch versichert, daß sie heutzutage in der ersten Bedeutung gar nicht mehr statt findet, obschon man den Ausdruck Absonderung öfters hört. Sie wurde nach und nach durch den Satz, daß die Eltern keines ihrer Kinder besser als das andere bedenken könnten, oder vielmehr, daß die Eltern ihre Kinder um den germanischen Pflichttheil befriedigen müßten, verdrungen, und die abgesonderten Kinder fanden unter diesem Vorwande immer Gelegenheit, den erbschaftlichen Rückgang zu ergreifen.

greifen. Der heutige Ausdruck Absonderung ist daher mit dem Worte Abtheilung fast ganz synonymisch, und es tritt hier ebenfalls der Lehrsatz vom Verhältnisse des nähern Sammteigenthums zum entferntern ein. Daß also abgesonderte Kinder wohl von den unabgesonderten ausgeschlossen werden; daß sie aber nach dieser Abgang wieder zum Familienerbe zurückgehen können.

Senkenberg führt in einer Abhandlung über die erbschaftliche Absonderung [a]) zwo Formeln und eine Stelle des Rechtsbuchs an, aus welchen er beweisen will, daß im XV. Jahrhunderte die römische Emancipation eingeführt worden sey. Allein die Stelle des Rechtsbuchs gehört unter diejenigen elenden Subeleyen aus den römischen Gesetzbüchern, mit welchen zwar wohl die meisten Schriften jenes Zeitraums, und insbesondere der Sachsen- und Schwabenspiegel und die goldene Bulle, jämmerlich verunstaltet worden, in der That aber niemals in Anwendung gekommen sind, und die zwo Formeln sind von der damals gewöhnlichen Art, indem sie schon einen ziemlich römischen Anstrich haben, und doch noch ächte germanische Sachen enthalten. Um dieses meinen Lesern auf eine anschauliche Weise vorzustellen, will ich ihnen die Urkunden selbst vorlegen und mit den nöthigen Anmerkungen begleiten.

Forma so eyn Vatter seyn Sun uß vätterlicher Gewalt [b]) verläßt das er Selbs walten mög.

Ich Michel Loucher von Fryburg thun kund menglichen mit dießem Brieff, das ich mit wohlbedachtem mut und

a) In Dissert. IX. Semestr. libri vnici. Giss. 1743. §. 19.

b) Dieses ist nichts anders als das germanische Mundium. *Senkenberg* in cit. Diss. §. 2.

und zitigem rat uß rechtem wißin wargenomen hab das H. Loucher Meyn eelicher Sun der von mir alles teyl ſo er von mir ze erben warten iſt oder ſeyn möchte, ußgeſtürt und ußgedeyſt hab c), er zu menlichen geteten ſich Selb neigend und flieſend wachßen iſt mir unmöglich mit wyter Zucht ſyn zu erwarten, noch umb ſeyn thun oder laßen verwalten und handeln jne zu vervogten d). Harumb in aller beſte weyße maß und forme, damit ich ſollichs rechtlichſt und krefftigſt zu recht thun kan ſol und mag, ſo verlaß ich ine von und uß mynem vätterlichen Gewalt, alſo daß er nach acht ſyner Jaren hynfür ſich ſelbs und ſein gut verwalten e) vervogten in recht meynthalb ungeirt ſtön

c) Wo iſt jemals bey der römiſchen Emancipation dem Sohne ein Erbtheil vom väterlichen Gute mitgegeben worden? Iſt dieſes vielmehr nicht noch im XV. Jahrhunderte ein Ueberbleibſel von dem alten allodiſchen Theilrechte?

d) Nach germaniſchen Principien mußte ein jeder Mundherr nicht nur ſeinen Mündling und deſſelben Güter gegen alle Gewalt ſchützen, ſondern auch für deſſelben Handlungen ſtehen und ſie büßen. S. Grupen in der teutſchen Frau S. 244. u. f. und Leges prov. terrae Scaniae de 1163. L. II. c. 4. Tutor de bonis impuberis pro delictis ipſius tenetur ſatisfacere eis, qui vel in rebus ab eo damnum vel in corpore perpeſſi ſunt laeſionem — Regi tamen vel pontifici pro illius aetatis exceſſibus, quae cauſam inueſtigare non ſufficit ſatisfactionem aetatis ratio non permittit eum aliquid emendare. Ap. *Weſtphal.* in T. III. Mon. Megapol. p. 2030.

e) An dieſem war er ſeither durch die großen Vorrechte gehindert, die der Vater als Haupt der Familie im Sammteigenthume hatte. Acte de l'an. 1293. ap. *Choppin.* de civ. Pariſ. Mor. L. II. Tit. II. n. 31. Conſuet. General. Duc. Burgundiae ap. *Bouhier* T. I. p. 152. art. 58. Ancienn. Cout. de Bourgogne Tit. 13. a. 156. p. 111. *Stiernhöök* L. II. P. pr. C. II. p. 172. de iure Sueon. vet.

Digitized by Google

ſtön mag thun und laßen waß in bedünckt jm nuz und gut ſeyn [f]). Ich entzihe ouch mich gar und gäntzlich aller rechten und artickul der rechten, damit er meynt halb an ſeynen hendeln oder verwalten im rechten geirrt werden könnt oder möcht [g]), gar und gänzlich, und mit urkund dieß offen Brieffs myn eygen inſiegel hieran hangend offen verſiegelt. Geben.

Eyn

f) Dieſes geſchah in den erſten Zeiten durch die feyerliche Wehrhaftmachung vor dem Volke, und nachher durch die gerichtliche Auflaſſung, wie es die nächſte Formel und Johann Olaus Stiernhöök in iure Sueonum et Gothorum vetuſto p. 172. bezeugen. Fuerant tamen, ſagt der letztere, et emancipationes in vſu praecipue apud Gothos noſtros, vbi pater filium publice *et in iudicio*, a poteſtate ſua liberabat *datis ei bonis maternis et quantum vellet ex ſuis*. Nach der alten Sprache ward ein ſolcher nunmehr ſein Selbſtmund, oder vielmehr, nach dem Ausdrucke des Tacitus, ein Mitglied des Staats, da er vorher ein bloßer Hausgenoſſe geweſen war. C. 13. de mor. Germ. Tum in ipſo concilio vel principum aliquis vel pater vel propinquus ſcuto frameaque iuuenem ornant — ante hoc domus pars videntur, mox reipublicae.

g) Denn alle Contrakte und Handlungen der Minderjährigen waren unverbindlich, oder konnten von dem Vater oder Vormünder wieder vernichtet werden. Nach dem Zeugniſſe des dortigen Stadtrechts von 1120. (alſo von einer Zeit, wo man in Teutſchland noch nicht wußte, daß ein Juſtinianiſches Geſetzbuch exiſtirte) Puer ſub patris vel matris conſtitutus imperio, quamdiu ſui iuris, non nihil de rebus ſuis per ludum vel aliquo poteſt modo expendere. Si autem fecerit patri vel matri, reddendum eſt de iure: et ſi quis mutuum ſibi dederit, de iure ſibi nunquam perſoluetur. Nullus infra XII. annos conſtitutus teſtimonium ferre. Nec ſibi nec aliis prodeſſe poterit vel obeſſe. Nec infringere poteſt ius ciuitatis. S. auch Capitul. L. VII. c. 304.

Eyn Gerichts Form über dieselb emancipation [h]).

Ich Hans Han, schultheiß zu Fryburg thun kund menglichen mit dießem Brieff, daß uff hüt seiner Date ich zu gericht saß zu Fryburg in der richtlouben und kommen für mich und offen gericht der ersam N. Loucher an eynem und H. Loucher sein sun am andern teyl und öffnet der benannt N. Loucher wie er H. seinem Sun jetz genannt mit anteyl seins erbs und guts so im zu erben gebüren möcht gar und gänzlich ußgestürt, und demselben seyn teyle von hand gehen und jne darinn gewaltiglich gesezt hätte [i]), auch dabey wargenommen das derselb seyn sun zu Mänlichkeit und Selbs Manheiten erwachßen, daß deshalb im zu schwer were den Zurer oder seyn gut mit vätterlicher oberkeit zu veruogten, Harumb wolbedachtes mut und mit zeitigem rate, ouch in aller forme, Weyße, Maaße, Ordnung und geteten, so darzu von billicheit oder recht gehören solten, oder möchten, Gab der benannt N. Loucher seyn vätterlich macht und Gewalt in solchen Sachen

h) Ungeachtet sich hier der Sammler des XV. Jahrhunderts zur Aufschrift eines römischen Ausdrucks bedient, so ist doch die Formel so ächt teutsch, daß man jede Zeile davon mit Parallelstellen aus den alten Urkunden bestärken könnte, wenn nicht schon bey jedem Leser so viele Beleſenheit vorauszusetzen wäre.

i) Das ist, er hat ihn in die abgesonderte Gewehr seines Erbtheils eingesetzt, wie es auch nach dem Bracton in Engelland geschehen mußte. L. I. c. 10. §. 1. potest siquidem filius in vita patris sui foris familiari, si pater quandam partem terrae suae sibi assignet *et saisinam faciat inde sibi in vita sua*, ad petitionem et bonam voluntatem ipsius filii, quod de tanta parte terrae sit ei satisfactum. Da diese Formel überhaupt von der Ausstattung, die an Orten, wo Verfangenschaft, wie hier zu Freyburg, üblich ist, handelt, so vergleiche man Hauptst. XI. Abschnitt III. Abs. III.

Digitized by Google

Sachen vor mir uff mit mund und hande an dem Stab, davon auch Hr. Loucher ſein ſun ſolche macht und Gewalt über ſich nam, und an ſich zohe *k*). Globten verſprachen auch beydeteil inn Gericht vor mir bey iren gutten truwen, das alles war und ſtedt ze halten wider all Uszug, jrrung Widerredt und geſehrde. und ward auch hieruff uff meyn Frag mit gemeyner urteyl in Gericht erkennt das des gnug were, und ſollichs in wyße und maaß wie vorgeſchrieben ſtöt gut krafft macht und handfeſty hätte und haben ſolle. Der vörderten beydteyl Brieff die inen mit unteyl einhelligklich erkannt wurden ze geben, mit mynem des obgenanten ſchultheyß Gerichts Jnſiegel hieran hangend verſiegelt und waren hiebey in Gericht die urteyl harumb ſprachen N. und N. all des Gerichts und Burger zu Fryburg dieß geſchah und ward dieſer Brieff geben ꝛc.

k) Wann iſt jemals die patria poteſtas Romana mit Mund und Hand an den Staab aufgegeben worden? Trifft man im Gegentheil nicht ſehr häufig die teutſchen Gattungen der Mundbürde an, daß ſie gerichtlich aufgelaſſen worden ſind? Charta Chonradi III. Imp. de 1143. ap. *Hund.* in Metrop. Salisburg. T. I. p. 158. poteſtatem, quam iure Aduocatie ſuper miniſteriales habere videbatur ſecundum conſuetudinem terrae, omnino effeſtucauit. Charta Rudolfi Comit. Palat. de Tubingen de a. 1267. Vniuerſis igitur — innoteſcat, quod nos — ius aduocatie infra muros et Septa Mon. S. Ioh. Baptiſtae in Blaburen. — Abbati et Conuentui Mon. predicti — ſuper altare publicum S. Ioh. Bapt. — liberaliter ſpontanea voluntate reſignauimus. Ap. *Beſold.* in Opp. diplom. Edit. Nouiſſ. T. I. p. 569. Man ſehe noch weiter den unſterblichen Weſtphalen in praefat. T. II. Monum. ined. rer. Cimbr. et Megapol. p. 29. *P. Angeli Manrique* Ann. Ciſterc. T. IV. ad a. 1219. C. VII. n. 7. *Verporten* de inueſtit. Allod. eiusdemque originibus, vſu et autoritate. Coburg 1715. §. 49. p. 103. *Hert.* de iactitata Ord. Ciſterc. libertate T. III. §. 13. in Comment. et Opuſc. Edit. *Hombergkii* Vol. II. Tom. II. p. 176. *Mager* de aduocat. armata c. XVI. n. 40. et ſeq.

Neuntes Hauptstück.

Ursprung des Erbrechts der Weiber an den Alloden.

Erster Abschnitt.

Ursprünglicher Mitbesitz der Weiber an den ehlichen Alloden und daher entstandenes Wittum.

Wie bekannt, so hatten die Töchter ursprünglich an den liegenden Besitzungen ihrer Väter keinen Antheil, sondern wurden beständig davon bald durch die Brüder und bald durch alle Schwerdtmagen ausgeschlossen. Damit sie nun an ihrem Naturrechte (vermöge dessen ihnen an dem Gelände ein gleichmäßiger Antheil gebührte) nicht gekränkt würden; so erheischte die Sitte der Vorfahren, daß sie von ihren künftigen Ehemännern lebenslänglich erhalten werden müßten, wie der Leser den hierüber durch die Induktion geführten Beweis im Anhange finden wird *a*). Ehe die Teutschen das Eigenthum der Erde ergriffen hatten, so waren die Ehmänner bloß zur Darreichung der Lebensmittel verpflichtet *b*). Unser weiblicher Mitbesitz ist aber vom Sammteigenthume wohl zu unterscheiden. Denn dieses begriff ein gewisses immerwährendes und untrennbares Recht über das ganze Allod in sich, und jenes beschränkte sich ganz auf einen jeweiligen Nießbrauch eines Theils desselben, der

a) N. 19. des I. Theils.

b) Leges Alfredi c. 12. ap. *Wilkins* in Collect. Legum Anglo-Saxon. p. 29. Leges Eadmundi R. Ibid. p. 75.

der allezeit aufhörte, wenn ſich die Wittwe zum zweytenmal verehlichte. Da die Söhne wegen der geſtatteten kirchlichen Veräußerung nach des Vaters Tode das Sammteigenthum ſehr oft trennten, und der Mutter hierdurch, weil ſie keine beſtimmte Nutznießung auf dem Allod hatte, zuweilen die nöthigen Lebensmittel mangelten, ſo war ſie genöthiget, ihrer Unterhaltung wegen wieder zu ihrer Verwandtſchaft zurückzukehren. Die Verwandten wußten ſich aber bald dieſer Bürde durch die Eheverlöbniſſe zu entledigen. Sie bedungen auf den frühzeitigen Sterbefall des Gemahls für die Braut ein ihrer bequemen Unterhaltung gemäßes Wittum *). Wenn dieſes Wittum in der Hälfte, in dem dritten oder in einem Kindstheile

*) Lex Ripuar. C. XXXVII. n. 1. Lex Alaman. c. 55. Es erhielt ſeine Rechtskraft erſt, wenn die Decken beſchlagen war. *Bertrand d'Argentré* dans la Cout. de Bret. art. 429. Gloſſe 3. Femme gagne ſon douaire a mettre ſon pied au lit. Et *Ant. Mornay* 8. Conſuet. ſe in Gallia obſervaſſe refert: Douaire eſt aquì ſitôt, que le mariage eſt fait et accomply, et que les mariants ont couché enſemble et non autrement. Pacta dotal. inter Philipp. Imp. et Duc. Brabant. de 1207. ap. *Butkens* T. I. L. IV. des Trophees de Brabant p. 59. Item ſi contigerit, quod inter iam dictas perſonas, videlicet filiam Domini Regis et filium Ducis Brabantiae, carnale commercium interuenerit, ſi tunc filium Ducis mori contigerit, ſine prole, ipſa filia Domini Regis, omnibus diebus ſuis tenebit ad vſum ſuum illa bona, videlicet reditus mille marcarum, quos ipſe Dux Brabantiae in dotem ſibi aſſignauit. Teklenburg. Lehenrecht beym Ludewig T. II. MSS. n. 76. §. 14. p. 303. Da zwey aus denen Lehenleuten zur Ehe ſchreiten, und die erſte Nacht beygelegen ſind, ſo iſt die Leibzucht aller des Mannes Güter der Frauen, als wenn ſie dieſelbe von dem Grafen zu Lehen empfangen hätte. Erbach. Heirathsbrief von 1412. bey Schneider n. 87. S. 135. zum zweyten Satz.

aller seiner liegenden Gründe bestand, so konnte sich die Wittwe den Genuß davon mittelst vorhergehender Abtheilung mit den Söhnen abgesondert zueignen [d]). Es ist zu beobachten, daß die Mutter bey Söhnen, die aus verschiedenen Ehen von ihr oder von ihrem Ehegatten erzeugt worden sind, ihr Wittum jedesmal auf denjenigen Alloden zu beziehen hatte, die ihren rechten Söhnen insbesondere angehörten [e]). An einigen Orten trat die Mutter, wenn sie Söhne gebohren hatte, in den alten unbedingten Mitbesitz wieder zurück, und nur bey einer Unfruchtbarkeit mußte sie sich mit dem bestimmten Leibgedinge begnügen [f]). Dieses bestimmte Wittum, das bey den Franzosen Douaire prefix [g]), divis [h]), assené [i]), convenancé [k]) heißt, ist seither von den teutschen Rechtsgelehrten da vielfältig übersehen worden, wo es ihnen aus manchen

d) Anh. n. 19.

e) Ebendas. n. 20.

f) Lex Saxon. ap. *Leibnit.* in T. I. Script. rer. Brunswic. Tit. VII. Apud Westphalos postquam mulier filios genuerit (dotem amittat, si autem non genuerit) ad dies suos dotem possideat. Der alte Reichshofrath von Gärtner, der dieses Gesetz aus verschiedenen Handschriften ergänzt hat, wußte den dadurch verursachten Widerspruch kaum mit der äußersten Schwierigkeit zu heben. Leges Sax. tres, quae extant, antiquiss. aetate Caroli M. confectae cum notis *Gaertneri*. Lipsiae 1730. p. 86. seq. Man urtheile jetzt über die Stelle, die ich ihm hier angewiesen habe.

g) Glossaire du Dr. Franç. T. I. p. 366. Douaire prefix, limité, accordé ou conventionel.

h) Am a. O. p. 365. Man unterscheide dieses wohl von der Mariage divis. Diese Letztere ist die Aussteuer einer Tochter, womit sie um alle ihre erbschaftliche Ansprüche abgefertiget ist. *Lauriere* ebendas. T. II. p. 96.

i) Gloss. T. I. p. 76. Douaire et assené.

k) Pag. 363.

Digitized by Google

manchen erbschaftlichen Schwierigkeiten herausgeholfen hätte. Ehe ich dieselben berühre, muß ich vorher dem Leser zeigen, daß es keineswegs eine bloß französische Sitte ist, wie man etwa denken könnte. Es wird derselben schon in der Gundobaldischen Gesetzsammlung gedacht l), und in der spätern Zeit kommt sie sehr deutlich im Kaiserrechte m) und in den alten Goslarischen Gesetzen vor n). Durch dieselbe wird die Gattinn von der Erbschaft ihres Gatten, d. i. von dem unbedingten oder von dem durch die Rechtsgewohnheiten bestimmten Nießbrauch seiner Liegendschaft abgesondert und ausgeschlossen. Es läßt sich aus der Verschiedenheit dieser Gattungen die Frage beantworten, ob das Wittum durch die Verrückung des Wittwenstuhls verloren gehe. Jede streitende Parthey hat indeß für ihre Behauptung eine zureichende Menge Urkunden aufgebracht, und doch konnte keine den wahren Entscheidungsgrund angeben. Jene Gattung, womit die Wittwe vom Erbe ihres Mannes abgeschieden ist, hat die rechtliche Wirkung, daß ihr dieselbe lebenslänglich, sie mag sich noch einmal verehlichen

l) Tit. LXXIV. §. 1.

m) Th. II. C. 98. So eyn Man hat legende gut unn nymmet eyn Wip, unn bescheidet der uß eynen Wedemen met eyner Summe uff eyme gude get der abe von Todes wegen, So sal man er den Wedewen geben den er Man besiediget hat.

n) Leges municipal. ant. Civ. Goslar. ap. *Leibnit.* in T. III. Script. rer. Brunswic. p. 84. art. 77. Hefft en man sineme wive lifftucht ghemaket, dat se van sineme erve nicht mede gescheden is. — Art. 78. Sterfft ener Frumen ore man der he lifftucht hefft gemaket, dar se von sineme erve mede gescheden is. — Art. 80. Stervet en de sime wive lifftucht ghemaket hefft, dat se van sime erve mede schall verscheden wesen syn. — Siehe ferner Anh. Th. I. n. 32.

oder nicht, gebühre o). Die gewöhnliche Gattung aber, wo der Wittwe ihr Antheil an der Errungenſchaft bevor bleibt, dauert nur bis zu Antretung einer zweyten Ehe. Wenn ich mich nicht irre, ſo kann hieraus auch ein großer Theil der Senkenbergiſchen Beyſpiele, daß das Leibgedinge zum vollſtändigen Eigenthume übergeben worden iſt, erklärt werden. Man machte von den allgemeinen Regeln der erbſchaftlichen Abſonderung auf dieſe nutznießliche Art derſelben die Anwendung. In einer Charte König Heinrichs I. in Engelland von 1101 p) ſehen wir noch näher beſtimmt, wenn das Wittum auf die andere Ehe übergieng. Es geſchah dieſes, wenn aus der erſten Ehe keine Kinder vorhanden waren. Exiſtirten aber dieſe, ſo verlor die Wittwe daſſelbe bey der neuen Vermählung. Der Grund dieſer Verordnung iſt klar. Nach germaniſchen Grundſätzen war die weibliche Leibzucht zugleich die Erbſchaft der aus der nämlichen Ehe erzeugten Kinder q). Sie fiel ihnen alſo nach dem Syſteme des Verfangenſchaftsrechts bey einer zweyten Ehe der Mutter mit Nutzen und Eigenthum heim. Waren aber keine Kinder erzeugt, ſo fand der Grund des Verfangenſchaftsrechts (die Beſorgniß, die Kinder möchten durch die aus anderm Geblüte entſproſſene Nachkinder an ihrem natürlichen Erbrechte verkürzt werden) nicht ſtatt, und die Frau behielt nach dem urſprünglichen Leibgedingsrechte, vermöge

o) Alle die Beyſpiele, die Eſtor und Senkenberg zum Beweis angeführt haben, daß das Leibgeding bey der Verrückung des Wittwenſtuhls nicht verloren gegangen iſt, ſind von dieſer Gattung.

p) Chez *Blackſtone* dans le Commentaire ſur les loix Anglois T. II. p. 411. Si mortuo viro vxor eius remanſerit, et ſine liberis fuerit, dotem ſuam habebit; ſi vero vxor cum liberis remanſerit, dotem quidem habebit, dum corpus ſuum legitime ſeruauerit.

q) Urkundenb. Th. I. n. 28.

vermöge deſſen dieſelbe ihren lebenslänglichen Unterhalt daran haben ſollte, denſelben auch in der andern und den folgenden Ehen. Waren Kinder erzeugt und vor der Mutter wieder verſtorben, ſo gehörte ihr das Wittum aus dem Grunde, weil ſie überhaupt ein Erbrecht an ihrer Kinder Vermögen hatte.

Zweyter Abſchnitt.

Verwandlung der mobiliſchen Heimſteuer in ein liegendes Heirathsgut. Zweyte Abweichung vom Sammteigenthume.

Nach Einführung der ehlichen Gemeinſchaft der beweglichen Güter war die Heimſteuer nicht mehr, wie ehmals, eine willkührliche Vergabung der Eltern, ſondern jetzo ein Ebenmaaß für die Erbsportion, die den Töchtern gleich ihren Brüdern von dem elterlichen Mobiliarvermögen gebührte. Es blieb aber nicht lange bey dieſer Beſchaffenheit der weiblichen Ausſteuer. Denn eines Theils hatten die Teutſchen durch das zu Gunſten der Kirche eingeführte Theilrecht die freyere Gebahrung über einen Theil der Alloden erhalten, und andern Theils lag ihnen die Kleriſey, die nicht nur ganz nach römiſcher Sitte und Gewohnheit lebte *), ſondern auch zuverſichtlich von der Freygebigkeit der Frauenzimmer mehr zu hoffen hatte, beſtändig in den Ohren, den gottloſen Gebrauch, ihre Töchter von dem liegenden Erbe leer ausgehen zu laſſen, einmal abzulegen **). Es geſchah nun, daß dieſelben

a) Du Bas Hiſtoire Critique de l'Etabliſſement de la Monarchie Françoiſe dans les Gaules. A Amſterdam 1735. L. VI. Ch. 3. Tome III. p. 328.

b) Marculph. L. II. Form. 12. *Hertius* in Notitia Vet. Francor. regni C. III. §. 48. pr. Edit. Wie vieles die Kleriſey

ſelben häufig liegende Gründe zur Heimſteuer mitkriegten [c]), und auch die Ehmänner fiengen an, ihnen Grundſtücke für die Morgengabe zu ſchenken.

Das Erbrecht, welches hierdurch die Töchter neben den Söhnen an den Alloden erhielten, war auch Urſache, daß in der Folge beyden Geſchlechtern ohne Unterſchied Heimſteuer und Widerlage gegeben wurde. Man nannte jetzt dasjenige, was die Kinder (Söhne oder Töchter) in die Ehe mitbekamen, ſelten mehr die Heimſteuer, ſondern die Mitgift, Ausſtattung, ehliche Hülfe, den Abſcheid ꝛc. und die rechtlichen Wirkungen davon waren bey beyden Theilen gleich. Es mußten nämlich dieſe Güter auf die jüſt in eben derſelben Ehe erzeugten Kinder übergehen [d]). Die weibliche Heimſteuer heißt ferner ſeit dieſer

Kleriſey zu Erhöhung des weiblichen Leibgedings beygetragen habe, hat der von Lauriere ſehr ſchön ausgeführt. Gloſſaire du Droit François Tome I. p. 266. Communauté des biens. p. 368. Douaire prefix. Ordonnance des Roys de France de la troiſieme race Vol. I. A Paris 1723. p. 121. Siehe auch *Blakſtone* Comment. ſur les loix Angl. T. II. p. 406. 407. ſuiv.

c) Charta Communiae Laudun. de 1228. ap. *Baluz.* Miſcellan. T. III. p. 40. Edit. Manſi.

d) Urtheilbrief von 1441. in Vol. III. Mon. Boic. p. 297. n. III. — Ihn hiet auch ſein Vater ſeel. auf das benant Leibgeding zu Stainberg verheyrath und daſſelb Leibgeding zu Heyrathgut geben, darzue hiet ihm auch ſein Schweher der Steigenſtein das jetztgenannt Leibgeding widerlegt mit etwe vil Guets. *Ragueau* Gloſſ. du Droit François T. I. p. 370. Par la coutume de Lorraine T. III. a. 12. en quelques lieux le mari prend douaire ſur les biens de ſa femme. Dieſes Wittum iſt die Courtely of England, davon *Crag* de Feud. Scotiae L. II. Tit. 22. p. 575. *Du Cange* in v. Tenens per conſuetudinem Angliae. Curialitas Angliae et Scotiae. Von Schottland ſ. die Leges Burgor. Scoticorum. c. 44. De curialitate Scotiae in Burgo: Si aliquis capiat burgagium

dieſer Epoche in den lateiniſchen Urkunden Dos, und in den teutſchen Heirathsgut, weil ſie nunmehr viele Aehnlichkeit mit dem römiſchen dote hatte. Eben ſo ward das alte Wittum, welches der Gatte ſeiner Gattinn zu ihrem Lebensunterhalt beſtimmte, jetzo Widerlegung genennt, und aus analogiſchen Gründen von der römiſchen Donatione propter nuptias beurtheilt.

Bey

gium cum aliqua in liberum maritagium, et cum ea genuerit maſculum vel feminam, et caſu contingente moriatur vxor viri illius, et poſt mortem ſi filius vel filia viuat, vel moriatur, vir illo Burgagio omnibus diebus ſuae vitae gaudebit. Von der Normandie Conſuet. Normann. c. 121. Conſuetudo eſt in Normannia ex antiquitate approbata, quod ſi quis vxorem habuerit, ex qua haeredem aliquem procreauerit, quem natum viuum fuiſſe conſtiterit, ſiue deceſſerit, totum feodum, quod maritus poſſidebat ex parte vxoris ſuae tempore, quo deceſſerit, ipſi marito quamdiu ab aliis nuptiis ceſſerit, remanebit. Von Arragonien *Michael del Molino* in Repertorio foror. Arragoniae v. Viduitas. Heirathsbrief der Schenken von Erbach von 1412. bey Schneider n. 87. S. 135. Es iſt auch mit Namen beredt vnd geteidingt wer es das Schencke Conrad Here von Erppach oder Angneß ſine eliche Hußfrauwe, nach den by einander geſlaſſen haben, yr eins vnder vne, welches das were von Dods wegen abginge, Da Got mit ſin Gnade lange für ſy, ee ſy miteinander Libserben gewinnen, ſo ſal das ander, das alſo lebendig bliben iſt, ſein lebtag vß, bey dem Widum vnd gut bliben ſizen. Chirograph. pervet. de nupt. contr. et dote conſtit. ap. *Grupen* de Vxore Theot. p. 254. and ſwa hwaetherheora laeng libbe fo to eallen aetan ge on Tham lande the ie heom gaef geo aelcon thingan. *Joh. Ol. Stiernhöök* de iure Sueon. et Goth. vet. p. 155. De iure Gothico dos — requiſita fuit, — tam ducenti vxorem filio, quam nubenti filiae: Hoc Omyndh vel Hemföldh, illud Uhrgiäff vel Hemgiäff dictum: illud vt dixi filiae, hoc filio familias dabatur.

Bey dieſer Gelegenheit muß ich den Irrthum eines gelehrten ſpaniſchen Jeſuiten, des P. Thomas von Leon, rügen, der geglaubt hat [g]), daß das LII. Geſetz de Toro, worinnen der Gemahlinn nach getrennter Ehe die arrhas dotalicias, und der Braut per oſculum et copulam die Hälfte davon zugeſprochen wird, aus dem L. XVI. Cod. de donat. ante nuptias genommen worden ſey. Es iſt aber in dieſem Geſetze, das aus dem Codice Theodoſiano [h]) herübergepflanzt wurde, und daher an dem berühmten Jakob Godefroi den beſten Ausleger fand, bloß von den wechſelſeitigen Geſchenken zwiſchen dem Bräutigam und ſeiner Braut, die in der römiſchen Rechtsgelehrſamkeit ſonſt gewöhnlich unter der Benennung largitas ſponſalitia begriffen ſind, die Rede [i]), und folglich haben ſie keine Beziehung auf die arrhas in Spanien, als welche die germaniſche Morgengabe ſind, wenn ſie mit dem Wittum vereinbart iſt [k]). Der P. Thomas will ferner

g) Advertencias a la Hiſtoria del *P. Juan de Mariana*. En Valencia 1746. Carta II. p. 116. 117. 118.

h) L. III. Tit. V. L. 5. ex edit. *Marvilii* T. I. p. 267.

i) *Ant. Perezii* Praelect. in Codicem. Antwerpiae 1695. Tom. I. p. 355. L. V. Tit. III. n. 11. 12. 13.

k) Man ſehe hierüber umſtändlich Don Rodrigo Soarez in tractatu de bonis conſt. matrim. adquiſ. p. 70. u. f. In einem Geſetze aus den Quartas Pardidas Tit. XI. L. 1. werden die arrhas von der Donatione propter nuptias ſorgfältig unterſchieden: et lo que el varon da a la muger por razon de caſamiento, es llamada en latin donation propter nuptias; que da el varon a la muger por razon, que caſa con ella, ytal donacion, como eſta, dizen en Eſpanna propiamente arras. Soarez hat es auf dieſe Art in das Lateiniſche überſetzt: Quod vir matrimonii cauſa mulieri donat, latine donatio propter nuptias vocatur, quam vir dat mulieri, vt habitet cum ea, et huiusmodi donatio ab Hiſpanis proprie appellantur arrhae. Man ſieht hieraus, daß die Arras ehmals in Spanien die eigentliche Morgengabe,

ferner beweisen, daß sich jenes Gesetz Constantins des Großen in Spanien in ununterbrochener Ausübung erhalten habe, und führt zu dem Ende ein historisches Beyspiel aus dem XIII. Jahrhunderte an. So sehr er sich aber hier wieder betrügt, welches man ihm doch nach der Beschaffenheit der spanischen Gelehrsamkeit übersehen muß; so sehr verdient seine eifrige Bemühung, die Geschichte aus den gleichzeitigen vaterländischen Sitten und Rechtsgewohnheiten zu erläutern, allen Beyfall. Es ist mir auch diese Gelegenheit, dem Leser von den vielen Ueberbleibseln unsers alten Rechtssystems, die sowohl in allen Fächern der europäischen Geschichte, als besonders in dem kanonischen Rechtskörper zerstreut liegen, immer häufigere Proben geben zu können, besonders angenehm. Donna Berenguela, eine Tochter von Don Alonso, dem guten Könige in Kastilien, empfieng von ihrem Gemahle, dem Könige Don Alonso von Leon, zu ihren arras verschiedene feste Plätze. Als hernach ihre Ehe, aus welcher schon fünf Söhne erzeugt waren, durch den Pabst Innocenz III. wegen der allzunahen Verwandtschaft plötzlich getrennet wurde, so forderte der K. von Leon diese Ortschaften wieder zurück. Sie wurden ihm aber von seinem Schwiegervater aus dem Grunde verweigert, weil nach dem spanischen Rechte bey getrennter Ehe die arras der Gattinn bleiben sollten. Der Streit wurde nun für den heiligen Stuhl gebracht, und Innocenz entschied für den K. von Leon, wie dessen Ausspruch noch in den Dekretalien vorhanden ist [l]). Ohne mich jetzt bey der spitzfindigen

gabe, ehe sie sich mit dem Wittum vermischt hat, gewesen ist. Vergleiche die Westgothischen Gesetze L. III. Tit. V. L. V. Tit. II. §. 4. L. IV. Tit. V. §. 2.

l) L. IV. Tit. XIX. Cap. 5. Quia vero castra quaedam, quae Rex Legionis filiae Regis Castellae in dotem tradidisse proponitur, ita *vt, si eam aliqua occasione relinqueret, ipsa cederent in ius eius*, impedimentum praestare

digen Erläuterung des Thomas von Leon m) aufzuhalten, so will ich auf der einen Seite den wirklichen Bewegungsgrund anzeigen, der Innocenzen zu seinem Urthel vermocht hat, und auf der andern Seite die ächten Quellen aufdecken, woraus die Entscheidung billig hätte hergenommen werden sollen. Innocenz III, dessen außerordentliche Kenntniß und Geschicklichkeit in der römischen Rechtsgelehrsamkeit noch heutzutage allgemein bewundert wird, beurtheilte, wie gewöhnlich, seinen Rechtshandel ganz aus römischen Principien, und weil darinnen der Brautschatz (Dos) und die Widerlage (Donatio propter nuptias) bloß zur Unterhaltung und Gewährleistung der Ehestandsbürden bestimmt sind, so behauptete er auch in unserm Falle, wo er die vom Manne ausgeworfene Ehesteuer für einen römischen Dotem ansah n), weil zwischen Don Alonso

praestare videntur huiusmodi copulae dissoluendae: cum castra ipsa non tam ob turpem, quam ob nullam causam sint data, vtpote *cum inter eos matrimonium non existat*, et ideo nec dos, nec donatio propter nuptias: ne ad commodum ei cedat, quod debet in poenam eius potius retorqueri: castra ipsa restitui volumus, et ad id puellam per excommunicationis sententiam coarctari.

m) Nachdem der Jesuite die Unschuld der Königinn und die Ungerechtigkeit der päbstlichen Entscheidung selbst erkannt hat, so fährt er fort; yo siente que el Pontefice obligado a dissolver el matrimonio, siguiò la opinion de los Dotores, que ensennan, que estas Arras siendo donacion ob causam nullam, nempe matrimonium, que no son validas: i que la muger no legra las arras, como en este caso Donna Berenguela. I este expediente toman muchas veces los Pontifices en sus Decretales, que para cortar nudos embarazosos se valen de lo mas util, aunque no sea lo mas provable. *I el Pontifice se vale de la mala fé, no porque la huviesse; si no porque las Partes no la probaron buena.*

n) C. VI. X. de donat. inter vir. et vxorem. Daß Innocenz in vorliegendem Falle unter der Benennung Dos die

Alonso von Leon und Donna Berenguela von Kastilien nach kanonischen Principien keine Ehe statt gehabt hätte, daß nunmehr auch daraus keine rechtlichen Wirkungen entsprungen seyn könnten nn); und folglich die erwähnte Donna Berenguela ihren erhaltenen Dotem um so mehr wieder zurückzustellen hätte, als die Absicht, weswegen man ihr denselben gegeben habe, nicht in Erfüllung gekommen sey. Diese wirkliche Urtheilsgründe zeigen sich in dem angeführten Texte des kanonischen Gesetzes so deutlich, daß es keiner weitern Ausführung bedarf. Jetzt wollen wir aber die Grundsätze des germanischen Rechts erwägen, die eigentlich hier hätten in Betrachtung kommen sollen o). Nach denselben fangen die rechtlichen Wirkungen der Ehe ungesäumt nach dem geschehenen Beyschlafe der beyden ebenbürtigen Neuverlobten an. Sobald

die arras dotalicias wirklich verstanden habe, beweiset Don Rodrigo Soarez c. l. p. 77. aus einem Glossator, der beynahe jenes Zeitgenosse gewesen ist, und der hier Orts zugleich die Anmerkung macht, daß nach den alten spanischen Rechtsgewohnheiten die Männer ihre Weiber ausgestattet hätten.

nn) *Vlpianus* in L. 1. D. §. fin. pro Dote. Et si putauit maritus esse sibi matrimonium, cum non esset, vsucapere tamen non posse, quia nulla dos sit: quam sententiam habere rationem (Cassius) asserit. Man vergl. L. 58. de R. N.

o) Man wundere sich nicht, daß hier aus germanischen Gewohnheiten spanische Rechtshändel entschieden werden sollen. Denn dieses Reich hat von seinen teutschen Bevölkerern eine solche Menge Gebräuche übrig behalten, daß, wenn man sich die Mühe geben wollte, die nöthigen Forschungen anzustellen, man selbst für unsere Monumente aus ihren Urkunden ein großes Licht schöpfen könnte. Struve hat hiervon in der Iurisprudentia Heroica einen geringen Vorschmack gegeben. Es ist nur zu bedauren, daß er seine Beyspiele nicht kritisch genug untersucht und zureichend aus einander gesetzt hat.

Digitized by Google

bald dieſer erfolgt iſt, oder ſo bald ſie ein Kind miteinander gezeugt haben, ſo treten ſie gegen einander in alle erbſchaftliche Rechte und Verbindlichkeiten ein, und keine Art der ehlichen Trennung iſt nachher vermögend, ſie daran zu vernachtheilen [p]). Unter dieſen Wirkungen nun iſt der Nießbrauch des Wittums, oder in unſerm Falle, der zur Zeit erfolgte, wo man die Rechte des Wittums mit jenen der Morgengabe vermengt hatte, das Eigenthum der arras die vorzüglichſte. Donna Berenguela konnte alſo mit Recht zur Rückgabe des empfangenen Wittums (arras) nicht angehalten werden [pp]), wie dieſes auch unſer Jeſuit [q]) durch ein Beyſpiel aus dem Glanvilla beleuchtet, und ſich nur darinnen betrügt, wenn er den Ausdruck Catalla auch von unbeweglichen Gütern verſteht [r]).

Ich bin mit jenen Gelehrten, die den germaniſchen Brautſchatz, wenn er in dem Nießbrauche einiger Grundſtücke, oder in einem Antheile an der Errungenſchaft beſteht, ſchon in einer Stelle des Tacitus finden wollen, gar nicht einſtimmig. Es iſt daſelbſt nur von dem Preiſe die

p) Eſtors bürgerl. Rechtsgel. Th. I. S. 294. §. 710. Dieſes muß von den älteſten Zeiten verſtanden werden, denn in der ſpätern Zeit konnte ſich die Frau einiger derſelben durch ihre Vergehungen verluſtig machen. In unſerm Falle fällt aber der Donna Berenguela keine zur Laſt, weil ihre Ehe ein Matrimonium putatiuum geweſen iſt. S. Hert Opp. Tom. I. p. 264. ſeq.

pp) *Gundling* de emtione vxorum, dote et morgengaba §. 22. C. IV.

q) Seine Meynung, daß das germaniſche Wittum von den Griechen und Hebräern hergekommen ſey, verdient nach den Arbeiten eines Ludewigs und Gundlings keine Widerlegung.

r) Außer dem Du Cange, Lauriere dans le Gloſſaire du Droit François T. I. p. 202. m. Catel.

die Rede, welchen der Freyer für die Braut zahlen mußte. Der eigentliche konnte es darum nicht seyn, weil die Teutschen damals noch keine eigenthümlichen Gründe besaßen. Es verschlägt nichts, daß ihn Tacitus ausdrücklich einen dotem rr) nennt. Denn noch in den barbarischen Gesetzbüchern heißt der Ehkaufschilling dos legitima, und wird von der Leibzucht, die man dort ebenfalls dos nennt, sorgfältig unterschieden rrr). Der Dos beym Tacitus ist nichts anders, als der Kalün, welcher deswegen von ihm diese Benennung empfangen hat, weil er sah, daß derselbe der Braut überlassen wurde. Im burgundischen Gesetze heißt er schlechtweg pretium s), oder Wittemund, und das Wittum, wenn es bestimmt ist, Dos t); und wenn es nicht bestimmt ist, tertia pars bonorum u). In den Alamannischen Gesetzen aber heißt das letztere dotis legitima, und das erstere wird durch eine

rr) Bey dem unbestimmten Gebrauche der lateinischen Wörter in der germanischen Urkundensprache heißt zuweilen auch die Morgengabe Dos. Nos Cunradus Dei gratia Comes de Wildberg recognoscimus et publice protestamur, quod dilecte vxori nostre Inclite Domine Margarete, filie Comitis Bopponis de Henneberg p. m. has villas Tuncdorff et Altenuel de iure dotis, quod Morgengaba vulgariter dicitur, dedimus pacifice possidendas, easdem etiam villas cum pertinentiis pro remedio anime sue dare poterit vel legare, vel alias cuicunque voluerit assignare. Dat. Rotha A. D. MCCLXXI. VII. Kal. Sept. ap. *Grunner.* in Obs. de Margar. Henneb. p. 155. Die Bestimmung des Leibgedings steht ebendas. in einer andern Charte.

rrr) Lex Baiuvar. T. XIV. §. 7. n. t. 2. Alaman. t. 56. *Grupen.* in Vxore Theotisca p. 241.

s) Tit. XIV. §. 3. Tit. LXIX.

t) Tit. LXI. §. 2.

u) Tit. LXI. §. 1. Tit. LXXIV. §. 2. et Tit. XLII. §. 1.

eine Phraſe umſchrieben *v*). Weil bey den Longobarden das Wittum mit der Morgengabe vermiſcht iſt, ſo kömmt der Ehkaufſchilling bloß unter der Benennung Meta, Methium oder Miſſium vor *w*).

Dritter Abſchnitt.

Vollſtändiges Erbrecht der Töchter an den Alloden. Urſache der Fräuleinverzichte.

Es ſcheint beynahe, als wenn die Töchter allgemach mit den Brüdern zu der Erbfolge in den Alloden zugelaſſen worden wären. Wenigſtens treffen wir in den Saalbüchern (Codicibus Traditionum) eine ſo große Menge Schenkungen der Frauenzimmer an, daß ſie faſt der Anzahl, die von Mannsperſonen herrühret, gleich iſt. Wir würden alſo die Grenzen der Wahrſcheinlichkeit allzuſehr überſchreiten müſſen, wenn wir deswegen den gewöhnlichen Grund annehmen wollten, daß ſie von den Töchtern wegen Abgang des Mannsſtamms ererbt worden ſeyn. Man durchlaufe die fränkiſche Geſchichte, und man wird häufig finden, daß die unvermählten Prinzeſſinnen bey Lebzeiten ihrer Brüder Grundſtücke beſeſſen haben *a*). Struve ſammelt in ſeiner adelichen Rechtsgelehrſam-

v) Lex Alam. T. LV. Si quis liber mortuus fuerit, & reliquit vxorem ſine filiis & filiabus, & de illa hereditate exire voluerit, nubere ſibi alio coequali, ſequatur eam dotis legitima, & (dieſes bedeutet ſo viel als vel, oder. Man ſehe aus den bekannten Gloſſatoren *Schilter* de libert. Eccl. Germ.) *quicquid parentes eius legitime placitauerint* (Douaire prefix) & quicquid de ſede paterna ſecum attulit, omnia in poteſtate habeat auferendi.

w) Leges Longob. L. II. T. IV. §. 4. T. XIV. §. 15.

a) Die Stellen finden ſich bey Gebhardi in dem Werke: Reges francorum Merovingici Docum. autor. illerti. Luneburgi 1736. p. 36. 66. 95. 134 & 135.

lehrſamkeit *b*) eine groſſe Reihe von Heirathsberedungen, worinnen die Töchter ebenfalls bey Lebzeiten ihrer Brüder Ländereyen zur Heimſteuer bekommen haben. Beym Bürgerſtande haben wir ausdrückliche Geſetze, nach welchen lange vor Einführung des römiſchen Rechts beyde Geſchlechter einander in der Erbfolge gleich geſtellt worden ſind *c*). Mir deucht folgende Entſtehung dieſes weiblichen Miterbrechts ſehr wahrſcheinlich. Kraft der zwiſchen den Eltern errichteten ehlichen Gemeinſchaft hatten die Schweſtern mit den Brüdern an dem beweglichen Gute ein gleiches Erbrecht; denn es war hier kein Grund vorhanden, der ſie dem Mannsſtamme nachſetzte. Folglich war jetzo auch die Heimſteuer nicht mehr wie ehmals ein willkührlicher Brautſchatz, ſondern nach dem Rechte der erbſchaftlichen Abſonderung ein wahrer Erbtheil. Nachdem nun dieſe Heimſteuern, wie ich oben erzählt habe, allgemach von den Vätern in allodiſche Mitgiften verwandelt worden ſind, ſo glaubten die Enkelinnen an die alten ſtrengen Condominialprincipien, nach welchen nur Söhne und nicht Töchter Ganerben ſeyn konnten, aus der Urſache nicht mehr gebunden zu ſeyn, weil jetzo die Allodien ſchon einmal in fremde Hände gekommen wären. Sie forderten daher an dieſem mütterlichen Erbe ihren gleichmäßi-

b) P. II. C. IX. Sect. I. §. 37 — 65. S. auch *Buderi* Repert. I. P. T. I. p. 429. §. 2.

c) Ius Civit. Briſac. de 1275. ap. *Schoepflin.* in Hiſt. Zar. Bad. T. V. p. 259. Privil. Civ. Plawe de a. 1235. ap. *Weſtphalen* T. I. Mon. Megapol. col. 2100. Augſpurg. Stadtrecht von 1276. bey Walch in den vermiſchten Beyträgen T. IV. S. 249. Uraltes Wieneriſches Stadtrecht in Mſcpt. Anh. T. II. n. 23. Leges Mun. ant. Goslar. a. 3. von Erbe ap. *Leibnit.* in T. III. Script. rer. Brunsw. p. 484. Wichiſche Statuten bey Walch am a. O. T. III. S. 54. Anciennes Cout. de Bourgogne chez *Bouhier* dans ſes Obſerv. ſur la Cout. de Bourg. T. I. p. 111. art. 239.

eine Phraſe umſchrieben [v]). Weil bey den Longobarden das Wittum mit der Morgengabe vermiſcht iſt, ſo kömmt der Ehkaufſchilling bloß unter der Benennung Meta, Methium oder Miſſium vor [w]).

Dritter Abſchnitt.

Vollſtändiges Erbrecht der Töchter an den Alloden. Urſache der Fräuleinverzichte.

Es ſcheint beynahe, als wenn die Töchter allgemach mit den Brüdern zu der Erbfolge in den Alloden zugelaſſen worden wären. Wenigſtens treffen wir in den Saalbüchern (Codicibus Traditionum) eine ſo große Menge Schenkungen der Frauenzimmer an, daß ſie faſt der Anzahl, die von Mannsperſonen herrühret, gleich iſt. Wir würden alſo die Grenzen der Wahrſcheinlichkeit allzuſehr überſchreiten müſſen, wenn wir deswegen den gewöhnlichen Grund annehmen wollten, daß ſie von den Töchtern wegen Abgang des Mannsſtamms ererbt worden ſeyn. Man durchlaufe die fränkiſche Geſchichte, und man wird häufig finden, daß die unvermählten Prinzeſſinnen bey Lebzeiten ihrer Brüder Grundſtücke beſeſſen haben [a]). Struve ſammelt in ſeiner adelichen Rechtsgelehrſam-

v) Lex Alam. T. LV. Si quis liber mortuus fuerit, & reliquit vxorem ſine filiis & filiabus, & de illa hereditate exire voluerit, nubere ſibi alio coequali, ſequatur eam dotis legitima, & (dieſes bedeutet ſo viel als vel, oder. Man ſehe aus den bekannten Gloſſatoren *Schilter* de libert. Eccl. Germ.) *quicquid parentes eius legitime placitauerint* (Douaire prefix) & quicquid de ſede paterna ſecum attulit, omnia in poteſtate habeat auferendi.

w) Leges Longob. L. II. T. IV. §. 4. T. XIV. §. 15.

a) Die Stellen finden ſich bey Gehhardi in dem Werke: Reges francorum Merovingici Docum. autor. aſſerti. Luneburgi 1736. p. 36. 66. 95. 134 & 135.

Digitized by Google

lehrsamkeit *b*) eine große Reihe von Heirathsberedungen, worinnen die Töchter ebenfalls bey Lebzeiten ihrer Brüder Ländereyen zur Heimsteuer bekommen haben. Beym Bürgerstande haben wir ausdrückliche Gesetze, nach welchen lange vor Einführung des römischen Rechts beyde Geschlechter einander in der Erbfolge gleich gestellt worden sind *c*). Mir deucht folgende Entstehung dieses weiblichen Miterbrechts sehr wahrscheinlich. Kraft der zwischen den Eltern errichteten ehlichen Gemeinschaft hatten die Schwestern mit den Brüdern an dem beweglichen Gute ein gleiches Erbrecht; denn es war hier kein Grund vorhanden, der sie dem Mannsstamme nachsetzte. Folglich war jetzo auch die Heimsteuer nicht mehr wie ehmals ein willkührlicher Brautschatz, sondern nach dem Rechte der erbschaftlichen Absonderung ein wahrer Erbtheil. Nachdem nun diese Heimsteuern, wie ich oben erzählt habe, allgemach von den Vätern in allodische Mitgiften verwandelt worden sind, so glaubten die Enkelinnen an die alten strengen Condominialprincipien, nach welchen nur Söhne und nicht Töchter Ganerben seyn konnten, aus der Ursache nicht mehr gebunden zu seyn, weil jetzo die Alloden schon einmal in fremde Hände gekommen wären. Sie forderten daher an diesem mütterlichen Erbe ihren gleich-

b) P. II. C. IX. Sect. I. §. 37 — 65. S. auch *Buderi* Repert. I. P. T. I. p. 429. §. 2.

c) Ius Civit. Brisac. de 1275. ap. *Schoepflin.* in Hist. Zar. Bad. T. V. p. 259. Privil. Civ. Plawe de a. 1235. ap. *Westphalen* T. I. Mon. Megapol. col. 2100. Augspurg. Stadtrecht von 1276. bey Walch in den vermischten Beyträgen T. IV. S. 249. Uraltes Wienerisches Stadtrecht in Mscpt. Anh. T. II. n. 23. Leges Mun. ant. Goslar. a. 3. von Erbe ap. *Leibnit.* in T. III. Script. rer. Brunsw. p. 484. Wielsische Statuten bey Walch am a. O. T. III. S. 54. Anciennes Cout. de Bourgogne chez *Bouhier* dans ses Observ. sur la Cout. de Bourg. T. I. p. 111. art. 239.

mäßigen Antheil d). Ja als das weibliche Vermögen in der Folge ſo ſehr zunahm, daß es oftmals dem allodiſchen Beybringen des Mannes an Beträchtlichkeit gleich kam, oder daſſelbe noch um ein anſehnliches überwog, ſo machte man beynahe gar keinen Unterſchied mehr zwiſchen Alloden und Fahrniß, und ließ die Töchter mit den Söhnen anfangs nur zum ungetheilten Sammtgenuſſe, und endlich ſogar zur gleichen Sammttheilung zu e). Warum aber noch in dieſer ſpätern Epoche die Schweſtern ſehr häufig von den Brüdern im Erbe ausgeſchloſſen worden ſind,

d) Cap. III. A. 813. §. 40. Si quis Francus homo habuerit filios duos, hereditatem ſuam de ſilua & de terra eis dimittat, & de mancipiis & de peculio. De materna hereditate ſimiliter in filiam veniat. Daher rührt es, warum ſo häufig in den Verzichtleiſtungen des mütterlichen Erbes insbeſondere gedacht wird, vid. Catalog. Liter. Renunc. fil. ap. Boſtell. n. 1. 2. 3. 8. 9. 23. &c. ja ihr Allodialerbrecht zuweilen ausdrücklich von den Müttern herleiten. Geroldsekiſcher Vergleich von 1407. in der Geroldsek. Geſchichte n. 47. S. 102. Ich Walther Herre zu Gerolzeck vnd ich Reynolt Herzog von Vrslingen vnd ich Ann von Vſenberg ſin elichů Husfrowe tun kunt — von dez Erbes vnd Anſprach wegen ſo min Mum von Vſenberg an mich hat vnd Herzog Reynolt von irentwegen von dez Erbes wegen daz ſie meint daz ſy angefallen were von ir Muter Frow Agneſen von Gerolzeg an der Herſchaft von Gerolzeg. — Dez erſten ſo ſol ich der vorgenant Herzog Rennolt von Vrſelingen vnd ich Ann von Vſenberg ſin elichů Husfrowe uns verzihen aller Rehte vnd Anſprach, ſo min Wip bet gehept von ir muterlichen Erbes wegen, das an ſu gefallen waz von ir Muter Frow Angneſen von Gerolzeg vfgeben vnd verzihen — zu Rotwil vf dem Lantgericht. Bei einigen Verzichten behielten ſich die Töchter das Theilrecht an den mütterlichen Gütern ausdrücklich vor. S. Eſtors bürgerl. Rechtsgelehrſ. T. II. S. 150. 151. §. 1390. u. 1391.

e) Urkundenb. T. I. n. 21.

ſind, erkläre ich aus der erblichen Abſonderung. Die Töchter wurden meiſtentheils vor dem Erbfalle ausgeheirathet, und erhielten zu ihrer Abfertigung eine Summe Gelds, wodurch man ſie nach der bekannten Sitte der Teutſchen als vom Erbe abgeſchieden betrachtete *f*). Die Beträchtlichkeit der den Töchtern hierbey zugetheilten Summen, die man jederzeit nach dem gleichzeitigen Verhältniſſe des Gelds beurtheilen muß, beſtärkt mich in der Meynung, daß man ſie damit um ihre ganze Erbgebühr an liegendem und fahrendem Gute habe befriedigen wollen. Nachdem in der Folge die Einwerfung der Güter in Uebung gekommen iſt, die aus dem Grundſatze entſtanden zu ſeyn ſcheint, daß die Eltern keines ihrer Kinder beſſer bedenken könnten, als das andere *g*), ſo ergriffen die Töchter unter dem Vorwande, daß ſie ihre ganze Erbsportion nicht empfangen hätten, zuweilen den Rückgang zum väterlichen Erbe, und warfen ihren Vorempfang zur gleichen Vertheilung ein. Manchmal verlangten aus eben demſelben Grunde die unberathenen Töchter von den berathenen dieſe Einwerfung *h*). Hierdurch wurden nun wieder

f) Ebend. n. 22. Hieraus läßt ſich nun begreifen, warum die allodiſchen Heimſtenern der franzöſiſchen Prinzeſſinnen, nach ihrem Tode nicht mehr an die Krone zurückgefallen ſind. *Loyſeau* des Droits des offices L. IV. Ch. 9. n. 23. ſuiv. Quand aux terres baillées en mariages aux filles de France, auparavant l' ordonnance du domaine elles n'eſtoient pas éſtimées reverſibles, ſi non en defaut de males & femelles.

g) Anhang n. 23.

h) Anciennes Coutumes de Bourgogne chez *Bouhier* Tome I. p. 111. Art. 238. Se aucun homs, ſa femme morte, ou aucune femme, ſon mari mort, a pluſieurs filles, des quelles il marioit aucunes en leur donnant certaines choſes, & aucunes en reteigne devers ſoi, celles qui demourent pouront au mariées requerir qu' elles

große Zertrennungen der Grundstücke und viele Unordnungen unter den Familien verursacht, welchem Uebel man endlich durch die Absonderung mit Verzichte zu begegnen genöthiget ward. Bey einer solchen Abtheilung hörten unstreitig alle weitere erbschaftliche Ansprüche, so lange derjenige, von welchem man geschichtet hatte, oder seine Descendenz lebte, gänzlich auf *). Man bestimmte also jetzt den Töchtern ihre Heirathsgüter unter der ausdrücklichen Bedingung, daß sie damit von dem Erbe auf ewig abgeschieden seyn sollten **). Da sie aber dessen ohngeachtet

les raportent ce qu' elles en auront emporté, & qu' elles partent emsemble & e converso, se elles n'ont faites quitances. Et c'est ce que l' en dit vulgaument en Bourgoigne: Oucloignes partent. Nach andern Gewohnheiten behielten die Unberathenen noch mehrere Vortheile. Liefländ. Statut. Mscpt. T. III. art. 16. Verlässet ein Man keine Söhne sondern alleine berathene und unberathene Töchter, so behalten die unberathene Töchter den Besitz ihres Vaters Erbe und ander Gut vor den berathenen. Wollen aber die berathene Töchter einbringen, womit sie ausgesteuert worden, so gehen sie zwar zu gleicher Theilung, aber die unberathene verbleiben bey dem Posseß des Guts, und müssen die berathene nach Würden des Guts ablegen mit Gelde. Constit. Sicula Imp. Frider. tit. XXIV. §. 2. *Lindenbrog* in Cod. Leg. antiqu. Francof. 1613. p. 800. filiæ autem in capillo post mortem patris in domo manentes, maiores sorores coniugatas & dotatas de bonis patris excludunt. Cetera um si de bonis paternis dotatæ non sunt maiores, minoribus præferuntur, si Francorum jure viuant: si autem viuant iure Longobardorum collatis dotibus in viriles partes successione diuisa, portionem suam coniugata seu coniugatæ, quæcunque sint, poterunt vindicare.

i) Urkundenbuch n. 14.

k) Siehe ebendas. n. 24. und *Lauriere* dans le Glossaire du Droit François m. Mariage divis T. II. p. 96. der uns hier belehrt, daß seine Landsleute ein Heirathsgut, womit die

tet zuweilen noch ihre Forderung erneuerten, so ließ man sie zuletzt feyerliche Verzichte leisten, und setzte förmliche Charten darüber auf. Dieses deucht mich wäre nun die ächte Geschichte der neuern Fräuleinverzichte. Ich bekenne, daß sie von derjenigen, die gewöhnlich alle neuere Gelehrten davon machen, unendlich verschieden ist. Allein ich habe zu meinen Muthmaßungen so viele Beweggründe, daß ich mich sie hier den Verständigen vorzulegen nicht enthalten kann, obschon ich die Sache selbst auf eine zureichende Weise darzuthun nicht vermögend bin. Indeß werden dieselben doch vielen, die zugleich meine Beweise bemerken, Gelegenheit geben, der Sache noch genauer nachzuforschen. Ich berufe mich überdieß auf die ersten Verzichtsformeln *l*), welche der von Bostell gesammelt hat *m*). Man trifft darinnen eine so feyerliche und förmliche Entsagung der Erbrechte an, daß es sehr unwahrscheinlich ist, wenn man nach der Meynung aller Gelehrten, die wieder Vermuthen auch des von Bostells ist, der sich hier über den klaren Buchstaben seiner eigenen Diplome die Augen fest zudrückt, glaubt, sie seyn nur zum

die Tochter vom Väterlichen und Mütterlichen auf beständig geschieden wird, zum Unterschiede von der gewöhnlichen Gattung Mariage divis nennen. Wenn die Töchter durch ihre Ehesteuer nicht förmlich von dem übrigen Vermögen abgesondert worden sind, so hatten die Agnaten, wenn dieselbe ein Stück der Alloden gewesen war, noch ein Eigenthumsrecht daran. *Des Fontaines* dans son Conseil ch. 15. n. 14. Kant li preudons maria sa fille, de qui tu te conseilles, & li donna une pieche de terre en mariage, ce n' est pas contre coutume de terre, se ladite terre revint au pere apres la mort sa fille, qui mouruſt sans hoirs de son cors.

l) Urkundenbuch n. 26. Bew. III.

m) In Diss. de origine renunciationum filiarum ill. ex Diplomatibus medii æui eruta. Giſſæ 1766.

Ueberfluß, um sich gegen das römische Recht zu verwahren, geschehen. Wenn man diesen Männern folgt, so soll nicht einmal nach Einführung des römischen Rechts den adelichen Töchtern mit den Söhnen ein gleiches Erbrecht in den Stammgütern zugestanden worden seyn. Die Verzichtleistungen, die doch so feyerlich und mit so vielem Gepränge geschahen, wären auf diese Weise ganz unnöthige Dinge gewesen! — Das kann ich mich in Wahrheit unmöglich bereden! Ueberhaupt befremdet es mich, warum unsere Gelehrten alle Abweichungen von den väterlichen Sitten und Gesetzen allezeit nur im römischen Rechte suchen, und, wenn sie dieselben da nicht antreffen, die Stellen, die uns doch von einer vorgeganenen Veränderung die klärsten Zeugnisse geben, alsbald nur als bloße Cautelen ansehen, um sich wieder das eindringende Justinianische Recht zu verwahren. Ich meines Orts kann in unsern Urkunden nirgendwo leere Cautelen erkennen. Ein jedes Wort hat darinnen seine wichtige Bedeutung, und eine nothwendige Beziehung auf die Umstände der Zeit. Es sind daher auch die ältesten Charten nach der natürlichen Einfalt der Nation ganz kurz, und sie werden von Jahrhundert zu Jahrhundert, wie die Nation durch die gewaltsame Abänderungen der Klerisey an ihren Ursitten verlohren hat, immer wortreicher. Im XV. Jahrhundert sind sie am meisten mit Formeln überhäuft, und doch steht noch keine einige vergeblich darinnen. Erst im XVI. Jahrhundert, da man zu den alten, deren Bedeutung man itzt nicht mehr kannte, eine ungeheure Menge aus dem Justinianischen Gesetzbuche hinzufügte, fangen sie an sinnlos und überflüßig zu werden, und gerade um diese Zeit ist es auch, wo sich unter den Praktikern der Weidspruch erzeugte: Superflua non nocent. Würden gewisse gelehrte Männer mehr auf unsere Kirchengeschichte zurückgeblickt haben, so würden sie deutlich gewahr worden seyn, daß ehmals die Klerisey mehrere Veränderungen

Digitized by Google

gen hervorgebracht hat, als nachher das römische Recht verursachte. Vorzüglich hat sich der Klerus das Wohl unsers teutschen Frauenzimmers, wiewohl oft mit wenig Dank unserer Väter, sehr angelegen seyn lassen. Er suchte ihnen auf alle Weise reichhaltigere Erbrechte zu verschaffen; denn nach seiner Meynung waren dieselben hierinnen durch der Väter Sitte allzusehr vernachtheilt. Wenn man nun bedenkt, wie frühzeitig er die Gerichtsbarkeit in Dotal- und so gar auch über das Zeitliche in Matrimonialsachen erhalten hat, so wird man begreifen, von welchem Nachdrucke sein Eifer gewesen seyn muß. Viele Gelehrten haben den Ursprung der Fräuleinverzichte in dem kanonischen Rechte gesucht. Ihre Gegner glaubten dadurch, daß sie zeigten, das angeführte Cap. II. de pactis in VIto sey erst im Jahr 1298 und also lange nach den bekannten ältesten Verzichten gegeben worden, sie vollkommen widerlegt zu haben. Man muß aber bey den Berufungen auf das geistliche Recht nicht dasjenige, welches dem Gratianischen Systeme und den nachgefolgten Compilationen einverleibt worden ist, verstehen, sondern vielmehr die vom Anfang des Christenthums unter uns aufgekommenen und bekannt gemachten kirchlichen Verordnungen, Gebräuche, Gewohnheiten, Meynungen ꝛc., von welchen der geringste Theil in dem heutigen kanonischen Rechtskörper eingetragen worden ist. Eben so wenig hatten diejenigen Rechtgelehrten, die uns Fragmente über die Rechtsgeschichte aufgeschrieben haben, Ursache, sich darum über die schnelle Aufnahme des kanonischen Rechts zu wundern, weil es erst nach der Justinianischen Sammlung zu lehren angefangen worden sey. Dieses, als ein ganz neues Recht, und welches den bisherigen Gewohnheiten gerade entgegen stand, konnte freylich keinen geschwinden Fortgang gewinnen, da hingegen jenes, welches bloß ein System derjenigen Rechte und Vorschriften enthielt, an die man größtentheils schon seit langer Zeit ge-

wöhnt war, allerdings mit vollem Beyfalle aufgenommen werden mußte. Die Einführung des kanoniſchen Rechts in Teutſchland von der Verfaſſung des gratianiſchen Syſtems herzählen, kömmt mir eben ſo richtig vor, als wenn man den Urſprung des Naturrechts von dem bekannten Werke des Van Groot, und den Anfang des germaniſchen Rechts von dem erſten Compendium des Georg Baiers herleiten wollte.

In Wahrheit meine neue Meynung oder Wahn (was es auch iſt) vom Urſprunge der Fräuleinverzichte ſchmeichelt ſich immer mehr bey mir ein, je mehr ich ihm nachhänge. Ich durchwandere z. B. einen Theil der nordiſchen Geſetzbücher, und finde überall Nahrung für meine Idee. In Norden ſind zwar auch bis auf die Zeiten Waldemars I. und Byrger Jarls o) die Weiber von der Erbfolge ausgeſchloſſen geweſen. Allein von da an, und alſo ganze Jahrhunderte vor der Einführung des römiſchen Rechts, (denn ſeine Epoche fällt hier, wie bekannt, weit ſpäter ein) wurden die Schweſtern mit den Brüdern in ungleichen Theilen zugelaſſen. Nach der uralten Gewohnheit der Gemeinde zu Wernhereden in Schmaland p) hatte das weibliche Geſchlecht mit dem männlichen ein gleiches Erbrecht. Man bemerke zugleich, daß die Ausſtattung bey unſerm teutſchen Adel eine Beſchwerde des Landes war, wie hiervon die bekannten Fräuleinſteuern q) zeugen, daß hierbey oftmals ausdrücklich ſtatt den liegenden Grün-

den

o) *Stirnhöök* de jure Sueon. & Goth. vet. p. 185.

p) Id. c. l. p. 186.

q) *Burc. Gotth. Struve* in Iurisprud. Heroica C. IX. P. II. Sect. II. §. 49. ſeqq. Conſtit. Siculæ Imp. Frid. L. III. Tit. 19. in Codice Leg. ant. ex Bibl. *Frid. Lindenbrogii* p. 797. *Buderi* Repert. Iur. publ. T. I. p. 429. §. 2. 4.

den eine Summe Gelds bezahlt wurde *), und daß die Töchter an etlichen Orten mit den Agnaten eine Appanage **) erhielten. Ueberhaupt finde ich zwischen der Abfertigung der jüngern Brüder und der Aussteuer der Schwestern ursprünglich sehr viele Aehnlichkeit, und glaube daher, in den Eheverträgen ebenfalls, wie bey der Abfindung der Agnaten, zweyerley Arten unterscheiden zu können. Die eine, wenn die Summe sehr ansehnlich ist, daß sie eine Abfertigung für die ganze Erbschaft in sich begreifen solle ***), und die andere, wenn sie gemäßigter ist, daß sie bloß für den Antheil am Sammtgenusse gereicht worden sey †). Nach dieser Unterscheidung muß die streitige Frage

*) Hievon zeugt der Verzichtbrief der Isengard von Ziegenhein, worinnen sie sich ausdrücklich ihres Theilrechts an der Herrschaft Eppenstein begiebt: Und ich Isengard vorgenannt en sol mynen Neben Eberhard vorgenannt, oder sine Libes Erben nimmer angesprechen, oder nyeman von mynen wegen bit Worten oder bit Werken oder bit Geistlichem, oder Weltlichem Gerichte in keinerley Wyse, um keinerley Erbschaft oder Teylunge an der Herrschafft von Eppstein. Bey Bostell in adp. ad Diss. de remiss. p. 6. Urkundenbuch n. 25.

**) Arresta O. SS. de 1269. in I. Reg. Parlam. fol. 60. ap. *Du Cange* in Gloss. Basileæ 1762. T. I. P. I. col. 310. v. Apanamentum. Heßische Theilungsurkunde von 1311. bey Estor orig. I. P. Hass. p. 112. Doch sol vnser vorgenanter herr und bule vnser süster Agnesen von Nürnberg aus dieser vorgenannten Herrschaft beweisen zu irem leibe 150 Mark Gelder 3 heller vor einen pfenning zu rechnen.

***) Liefländ. Statut. bey Senkenberg in fascic. Medit. p. 414. C. III. art. 16. Urk. Pfalzgraf Wilhelms von Tübingen von 1236. Ebend. S. 410. Reformation des Burgfriedens der Ganerben zu Haun 1552. zum Siebenzehenden ꝛc. bey Estor in den kleinen Schriften II. B. Tannischer Burgfriede von 1557. Ebendas. B. III. Görzischer Burgfriede von 1591 am a. O. S. 102. dergl. von 1599. S. 105.

†) Von dieser Gattung sind alle Abfertigungen, wo den Töchtern bey Abgange des Mannsstammes der Erbfall vorbehalten worden ist.

wöhnt war, allerdings mit vollem Beyfalle aufgenommen werden mußte. Die Einführung des kanonischen Rechts in Teutschland von der Verfassung des gratianischen Systems herzählen, kömmt mir eben so richtig vor, als wenn man den Ursprung des Naturrechts von dem bekannten Werke des Van Groot, und den Anfang des germanischen Rechts von dem ersten Compendium des Georg Baiers herleiten wollte.

In Wahrheit meine neue Meynung oder Wahn (was es auch ist) vom Ursprunge der Fräuleinverzichte schmeichelt sich immer mehr bey mir ein, je mehr ich ihm nachhänge. Ich durchwandere z. B. einen Theil der nordischen Gesetzbücher, und finde überall Nahrung für meine Idee. In Norden sind zwar auch bis auf die Zeiten Waldemars I. und Byrger Jarls [o]) die Weiber von der Erbfolge ausgeschlossen gewesen. Allein von da an, und also ganze Jahrhunderte vor der Einführung des römischen Rechts, (denn seine Epoche fällt hier, wie bekannt, weit später ein) wurden die Schwestern mit den Brüdern in ungleichen Theilen zugelassen. Nach der uralten Gewohnheit der Gemeinde zu Wernhereden in Schmaland [p]) hatte das weibliche Geschlecht mit dem männlichen ein gleiches Erbrecht. Man bemerke zugleich, daß die Ausstattung bey unserm teutschen Adel eine Beschwerde des Landes war, wie hiervon die bekannten Fräuleinsteuern [q]) zeugen, daß hierbey oftmals ausdrücklich statt den liegenden Gründen

o) *Stirnhöök* de jure Sueon. & Goth. vet. p. 185.

p) Id. c. l. p. 186.

q) *Burc. Gotth. Struve* in Iurisprud. Heroica C. IX. P. II. Sect. II. §. 49. seqq. Constit. Siculæ Imp. Frid. L. III. Tit. 19. in Codice Leg. ant. ex Bibl. *Frid. Lindenbrogii* p. 797. *Buderi* Repert. Iur. publ. T. I. p. 429. §. 2. 4.

den eine Summe Gelds bezahlt wurde *), und daß die Töchter an etlichen Orten mit den Agnaten eine Appanage **) erhielten. Ueberhaupt finde ich zwiſchen der Abfertigung der jüngern Brüder und der Ausſteuer der Schweſtern urſprünglich ſehr viele Aehnlichkeit, und glaube daher, in den Eheverträgen ebenfalls, wie bey der Abfindung der Agnaten, zweyerley Arten unterſcheiden zu können. Die eine, wenn die Summe ſehr anſehnlich iſt, daß ſie eine Abfertigung für die ganze Erbſchaft in ſich begreifen ſolle ***), und die andere, wenn ſie gemäßigter iſt, daß ſie bloß für den Antheil am Sammtgenuſſe gereicht worden ſey †). Nach dieſer Unterſcheidung muß die ſtreitige Frage,

*) Hievon zeugt der Verzichtbrief der Iſengard von Ziegenheim, worinnen ſie ſich ausdrücklich ihres Theilrechts an der Herrſchaft Eppenſtein begiebt: Und ich Iſengard vorgenannt en ſol mynen Neben Eberhard vorgenannt, oder ſine Libes Erben nimmer angeſprechen, oder nyeman von mynen wegen bit Worten oder bit Werken oder bit Geiſtlichem, oder Weltlichem Gerichte in keinerley Wyſe, um keinerley Erbſchaft oder Teylunge an der Herrſchafft von Eppſtein. Bey Boſtell in adp. ad Diſſ. de remiſſ. p. 6. Urkundenbuch n. 25.

**) Arreſta O. SS. de 1269. in I. Reg. Parlam. fol. 60. ap. *Du Cange* in Gloſſ. Baſileæ 1762. T. I. P. I. col. 310. v. Apanamentum. Heßiſche Theilungsurkunde von 1311. bey Eſter orig. I. P. Haſſ. p. 112. Doch ſol unſer vorgenanter herr und bule unſer ſüßer Agneſen von Nürnberg aus dieſer vorgenannten Herrſchaft beweiſen zu irem leibe 150 Mark Gelder 3 heller vor einen pfenning zu rechnen.

***) Liefländ. Statut. bey Senkenberg in ſelect. Medit. p. 414. C. III. art. 16. Urk. Pfalzgraf Wilhelms von Tübingen von 1236. Ebend. S. 410. Reformation des Burgfriedens der Ganerben zu Haun 1562. zum Siebenzehenden ꝛc. bey Eſter in den kleinen Schriften II. B. Tanniſcher Burgfriede von 1557. Ebendaſ. B. III. Görziſcher Burgfriede von 1591 am a. O. S. 102. dergl. von 1599. S. 105.

†) Von dieſer Gattung ſind alle Abfertigungen, wo den Töchtern bey Abgange des Mannsſtammes der Erbfall vorbehalten worden iſt.

Frage, die Senkenberg, so starke Machtsprüche er auch dazwischen donnerte, noch nicht gründlich genug beantwortet hat, beurtheilt werden: ob bey Abgang des Mannsstammes die letzte Tochter allein, oder die vorher verziehenen Anverwandtinnen zugleich erben können. Bey der zwoten Art, da die Töchter bloß für ihren gehabten Sammtgenuß befriediget worden sind, dünkt es mich allerdings, daß ihr Erbrecht neben den Ansprüchen der letzten Erbtochter eintrete [v]), und ich sehe folglich nicht ein, warum man die ähnliche praktische Meynung, aus germanischen Principien hergeflossen, nicht erkennen will [w]). Das gestehe ich, daß diese Gattung der Abfertigung nicht so sehr alt, sondern erst aus dem Primogeniturrechte, den Senioraten und Maioraten entsprungen ist. Ich muß meinen Lesern diesen Punct etwas verständlicher zu machen

v) Wie es ausdrücklich die Statuten der unmittelbaren Reichsritterschaft verordnen. S. Stat. von verziehenen Töchtern von 1653. bey *Schilter* de renunciat. in addit. p. 20. womit die österreichischen Rechte, welche überall die alten germanischen Sitten so ächt bewahren, genau übereinstimmen. Oesterreich. Wochenblatt. Wien 1776. II. B. III. St. Von Verzicht auf das Erb bey den Töchtern der Landleute S. 154. „Wenn hernach Schwestern, welche Verzicht gethan haben, oder ihre Kinder vorhanden wären, so hätten sie das Recht zu dem Erbgut, und zwar, wenn die Schwestern mit den Töchtern des Verstorbenen kommen, so erben sie die verziehenen Güter sämmtlich nach den Häuptern, sollten aber die Schwestern, welche Verzicht gethan haben, schon gestorben seyn, und ihre Kinder unter sich allein das Erb antretten; so kommen sie nach dem Stamm, in stirpes.“ Erbrecht außer Testament Tit. 12. §. 5.

w) Wie Reinhart in der Abhandlung von dem Erbfolgsrecht der Töchter vor den Stammsvettern, Giessen 1746. C. IIII. §. 2. 3. und Senkenberg de successione filiarum in regnis & principatibus C. VI. §. 80. & seqq.

chen suchen. Das Recht der Absonderung war dreyerley. Entweder wurde man dadurch von dem Familienerbe auf ewig geschieden, oder sie hatte nur ihre Beziehung auf die gleichgeschlechten Miterben, oder man verstand eine solche Entsagung des Erbes darunter, die, so lange Anverwandten in dem wirklichen Sammteigenthume existirten, ihre Wirkung behielt; in deren Ermangelung aber wieder ungültig wurde. Die erste Gattung fand bey den Töchtern in den ältesten Zeiten statt. Die zwote damals, wie die Weiber zuerst Grundstücke in die Ehe brachten. Hier hielt man es für billig, daß den Töchtern mit den Söhnen ein gleiches Erbrecht wo nicht an den sämmtlichen doch wenigstens an den mütterlichen Alloden gebührte. Man beschränkte dieses Erbrecht aber dadurch, daß man ihnen von den Brüdern eine Theilung zu heischen nicht zugab, sondern sie bloß, so lange sie in ihren Jahren und unberathet waren, im Sammtgenusse aller Güter ließ [x]). Wenn sie sich aber außer der Familie verheirathat hatten, so mußten sie sich mit einer gewissen Geldsumme für ihren ganzen Erbtheil abfertigen lassen [y]), und konnten an die verzie-

x) Dieser Sammtgenuß war aber von jenem, wo sie noch kein eigenthümliches Allodialrecht hatten, sehr verschieden. Denn dort war man bloß verpflichtet, sie von den Alloden zu ernähren. Hier aber mußte man ihnen just einen Antheil am Sammtgenusse reichen. In jener Epoche hatten sie bey ihrer Vermählung an die Brüder nichts zu begehren; in dieser hingegen mußten sie für ihre Gebühr am Sammtgenusse abgefunden werden. Man kann hier die Stellen im Urkundenb. T. I. n. 25. vergleichen.

y) Ebendas. wozu nach der Verzicht der Gräfinn Katharina von Orlamünde gehöret, bey Estor in orig. Iur. publ. Hass. p. 176. das wir vff — — unße sweger vnd vff vre Erbin, vnd vff vre lant vnd vff allirley ansprache — — wanne sie vns thusend marg Eschir pennige dry hellere vor den pennig — beczalt vnd gegebin habin, virczigen habin vnd virczihin eyveldecliche vnd genczliche an Dißme Bryve a. 1308.

verziehenen Güter, so lange die Brüder oder ihre Descendenz lebten, niemals mehr eine erbschaftliche Ansprache machen *). Die dritte und neueste Gattung der Absonderung erfolgte, nachdem die Todtheilungen allzuhäufig geworden waren, und man folglich der dadurch verursachten Eintretung der Erbtöchter und Entfremdung der Alloden durch die in den Hausverträgen errichteten Primogenituren, Majorate, Seinorate, Ganerbschaften **) begegnen mußte. Da wurde das Frauenzimmer zugleich angehalten zum Vortheile, des ganzen Mannsstammes auf ihre Erbrechte Verzicht zu leisten, und es blieben ihm folglich dieselben nur noch beym ledigen Anfalle bevor. Weil es aber

*) Dieses hat der Geheimerath Reinhart sehr schön gezeigt in der Abhandl. vom Erbfolgsrecht der Töchter C. III. S. 111. u. f. Zeugniß der Fränkischen Reichsritterschaft von 1709. bey Estor in der bürgerl. Rechtsgelehrsamkeit T. II. S. 147. 148. „— doch allezeit a potiori dafür gehalten worden sey, daß sich hierüber darum nichts durchgehends statuiren noch auch von einer dergleichen Observanz attestiren lasse, weiln von Alter her die Verzichte gar unterschiedlich geleistet, und insonderheit der sogenannte ledige Anfall nicht auf einerley Weise verstanden, sondern bisweilen auf Absterben der Brüder ohne männliche Leibeserben, bisweilen auf Erlöschung dero ganzen männlichen Descendenz conditionirt, zum öftern auch gar kein Regreß ad renunciata, sondern nur legitima Successio in den Gütern des letzten Bruders, wenn den Schwestern oder deren Nachkommen solche ab intestato deferirt worden. Man vergl. Senkenberg Iur. egress. e patria pot. R. & G. §. 24.

**) Burgfrieden der Schenken von Schweinsberg von 1400. bey Estor in den kleinen Schrift. B. III. S. 135. §. 13. Auch ensall keyn Schengke sin Weib vff Sweinsberg Agkrn Wiesen darvor vnde darinn gehörig nicht bemorgengabin; Adir keynes Schengken Dochter Deil zu Sweinsberg han mit siner Zugehorde als davor gelegen ist, Engeverde. Die übrigen sind im Urkundenbuch bemerkt.

aber doch imbillig gewesen wäre, die Töchter auf eine solche kahle Weise (denn es wurden ihnen hierbey ganz mäßige Mitgiften geschöpft) darum zu bringen, so milderte man die Wirkung dieser Verzichte wieder durch den bekannten Vorbehalt; das ist, man erklärte in den Charten, daß der geschehene Verzicht nicht in seiner vollen Maaße, als nach welcher ihnen dadurch auf ewig aller erbschaftliche Rückgang benommen gewesen wäre, sondern so zu verstehen sey, daß sie damit nur dem Mannsstamme hätten den Vorzug lassen wollen. Im ältern Rechtssysteme war es eine ausgemachte Wahrheit, daß der Verzicht nur auf diejenigen seine Beziehung habe, gegen welche er geschehen sey. Man machte damals einen großen Unterscheid zwischen Hereditas, Heritage, Erbschaft, und Escaeta, Echoite, Anfall. Wer sich der Erbschaft verzeihte, nämlich zu der Zeit, da er mit den gleichgesippten Erben einen gleichen Erbtheil zu empfangen hatte, sich desselben enthielt, dem blieb der ledige Anfall, das ist, diejenige Erbschaft, die nach der Endigung des Erbgangs wieder zurücktrat, noch immer bevor. In der neuern Epoche, wo alle Damen zum Vortheile des Mannsstammen renunciren mußten, wollte man, weil sich öfters der Anfall unter den Schwerdtmagen bereits eräugnet hatte, demselben bey den verziehenen Töchtern nicht mehr Platz geben. Diese waren also gezwungen, sich für die Zukunft durch den ausdrücklichen Vorbehalt sicher zu stellen *).

*) Renunc. Com. de Orlamunde de 1308. ap. *Estor* in orig. IJP. Hass. p. 176. vierczigen haben vnd vierczihin — mit Dißme brive, doch mit so getaneme vnderscheide, ob vns vorgen. swehir vnd swagere an erbin abginge von Tode — — das vns danne von rechte dises werdin solde an deme lande des solden wir wardinde sin alß andere vnß. Vorge herren tochtere von Henninberg vnd von Gorz vnd vff so getan teil — — haben wir nicht vierczigin. Verzicht Günthers von Kevernburg: es enwere dann, das Gottfried und Ebirhard Gebrüdern des vorgenanter

nanter Hern zu Eppinſtein unſers Swehers Enkeln abegingen an Erbin das Gott nit enwolle, ſo ſollte Loreckte unſere eliche Wirtin und ir Erben Erbeteile neme glich andern iren Geſwiſtern Verzicht der Iſengard von Ziegenhain: es enwere dann das Gott verbiede, das myn Nebe Ebirhard obgenant abeginge von Todswegen ane Libes erben, ſo enhette ich Iſengardt vorgenandt nicht vertziehen, uff myn Erbeteyle an der Herrſchafft von Eppinſtein, dann darzu ich geborn were das mag ich vordern. Dergleichen von Anna Gräfin von Leiningen: und wer iz daz mein Vater abginge, von Todeswegen, da Gott vor ſy, und nit Süne entlieſſe, ſo ſollte ich alle mein recht vor mir haben, als mins Vatern Erbe. Sämmtlich dieſe Formeln ſtehen bey Senkenberg de Succeſſ. fil. c. VI. §. 74. Pacta dot. Margarethæ de Bellojoco apud *Du Mont* in T. II. P. I. p. 39. de a. 1362. Et remittere debeat (Marg. de Bellej.) dicto D. Bellijoci omnia jura, partes, portiones — quæ fuerant bonæ memoriæ D. Eduardi & D. Mariæ de Til Dominæ quondam Bellijoci, patris & matris dictorum Domini Anthonii, Domini nunc Bellijoci & dictæ Domicellæ Margarithæ, quæcunque ſint ipſa bona & iura — ſalua dictæ Domicellæ & expreſſe reſeruata, ſi & quando continget, legitima ſucceſſione & *eſcheuta*, (das iſt der Anfall, welches in dem alten Rechte die Erbſchaft im Collateralfalle bedeutet) ſalvis etiam & expreſſe reſeruatis eidem Domicellæ, quod in caſu, quod dictus Dominus Bellijoci, quod abſit, ſine liberis maſculis legitimis vno vel pluribus, ex ſuo proprio corpore procreatis decederet, eidem Domicellæ ſalua ſint & remaneant omnia jura & omnes actiones — in omnibus & ſingulis hæreditatibus, bonis, rebus & iuribus paternis & maternis ſupradictis *non obſtante fienda quittatione prædicta*, quia ſic vt præmittitur actum & conuentum exſtitit inter partes prædictas.

Zehn-

Zehntes Hauptstück.

Das allodische Erbrecht der Weiber ist die zwote Quelle der allodischen Erbfolge.

Erster Abschnitt.

Die weibliche Erbfolge verursacht Unordnungen im Sammteigenthume.

Diese wiederhohlte Abweichung von den alten sammteigenthümlichen Grundsätzen zog natürlicher Weise immer weitere Veränderungen nach sich. Es wurden hierdurch die Alloden, die man den Neuvermählten als Heimsteuern in die Ehe mitgegeben hatte, nach dem Rechte der ältern Heimsteuer mit in die ehliche Genossenschaft verflochten, und diese empfieng deswegen jetzt die Benennung der **Unvollständigen**. Aus eben dem Grunde heischten auch die Enkelinnen beym Sterbefalle der Mutter mit ihren Brüdern eine gleiche Vertheilung. Einige Gesetze gestehen zwar nur den Söhnen an den mütterlichen Gütern auf eine analogische Weise des Sammteigenthum zu, andere aber machen hierunter keinen Unterschied. Man kann alle hierher gehörigen Stellen im Anhange [a]) beysammen finden.

Es scheinen sich aus dem oben im II. Abschnitt des neunten Hauptstücks angeführten die Gedanken des gelehrten Struben [b]): daß die förmlichen Heirathsgüter noch lange

a) T. I. n. 27.
b) Nebenstunden. Hannover 1759. T. V. St. 37.

lange vor Einführung des römischen Rechts bekannt gewesen seyn, zu bestätigen. Seine Sätze bedürfen aber doch noch einiger Erläuterung und näherer Bestimmung, die ich hier unternehmen werde. Man muß zwar allerdings diesem verdienstvollen Manne Dank wissen, daß er sich zuerst der allgemeinen Meynung entgegengestemmt, und nicht, wie es häufig in diesen Materien zu geschehen pflegt, nur Titelblätter von geringfügigen Dissertatiuncuculis untereinander gemischt, und wenn diese, wie das Epikurische Atomensystem, ungefähr zusammen trafen, alsbald die Sache als allgemein erwiesen und unbestreitbar angenommen hat. Allein dessen ungeachtet ist er beynahe auf entgegengesetzte weit größere Irrthümer gerathen, wie es sich bey der einzelnen Betrachtung seiner aufgestellten drey Hauptsätze ergeben wird. Er behauptet zuerst, „daß seit vielen Jahrhunderten, was Tacitus von dem „Dote der alten Teutschen meldet, in Abgang gekommen, „und in Teutschland den Frauen beträchtliche Brautschätze „mitgegeben worden sind.“ Dieses ist nur in so fern richtig, als der Dos des Tacitus, wie ich schon erwiesen habe, weder eine Heimsteuer noch ein Wittum, sondern der Ehekaufs-Schilling, oder nach der tartarischen Benennung der Kalün gewesen ist. Struben fährt 2) fort, „daß „den Weibern nicht, wie bey den Römern, zu Versicherung „des Brautschatzes, noch auch durch Veranlassung der „eingeführten römischen Rechte, sondern aus vernünftigen Ursachen ein gewisses jährliches Einkommen im „Wittwenstand vermacht worden, welches man das Gegenvermächtniß, Donationem propter nuptias, Dotem, „Dotalitium, das Wittum und auch das Leibgeding „nannte.“ Unstreitig! Und ich habe den wahren Hergang der Sache, der Struben en detail nicht bekannt gewesen zu seyn scheint, oben vorgestellt. Daß nämlich das Wittum aus dem ursprünglichen Mitbesitze der Weiber an den ehlichen Alloden durch die aufgekommene Allodialtheilung

theilung entstanden sey. Er irrt aber sehr, wenn er dasselbe nicht als den wahren dotem Germanicam erkennen will. Die Urkunden stimmen hierinnen so allgemein zusammen, daß sich die Sache unmöglich in Zweifel ziehen läßt c). In seinem dritten Satze sagt derselbe: „daß solches Gegenvermächtniß, wenn es ansehnlich gewesen, „den Brautschatz gemeiniglich verschlungen, und die Billigkeit nicht aber die römischen Rechte erfordert haben, „daß dieser nach der Witwen Tod des Mannes Erben „verbleibe.“ Hier allein hat er keine deutliche Vorstellung von der Sache gehabt. Da überhaupt der Ursprung der heutigen Widerlage in so große Dunkelheit verhüllt ist, daß sich deswegen Estor und Gundling gegen die Praktiker, deren verkehrten Begriffen sie alle Schuld beymässen, sehr ereifert haben, so will ich ihre wahre Entstehung entwickeln. Man wird dabey gewahr werden, wie unrecht zuweilen die ersten Praktiker wegen ihren aufgestellten Grundsätzen getadelt, und einer willkührlichen Abänderung beschuldiget werden. Wahrlich! es ist in ihren Untersuchungen öfters weit weniger Unsinn vorhanden, als in den Arbeiten ihrer spätesten Nachfolger, und man hat Ursache, auf ihre Satzungen aufmerksam zu seyn, weil sich bey genauer Nachforschung zeigen wird, daß sie dieselben aus der jeweiligen Beschaffenheit der Rechtsgelehrsamkeit herausgenommen haben. Die Germanisten, die ihre von den ältesten Gesetzen abgezogene Principien geradezu auf die Rechtsgewohnheiten der neuern Zeit anwenden wollen, müssen freylich immer ihres Zweckes verfehlen, weil sich das germanische Rechtssystem, seitdem man von der ersten Einfalt der väterlichen Sitte abgewichen ist, in einer immerwährenden Revolution befunden, und von Jahrhundert zu Jahrhundert, (noch lange vorher,

c) *Carpentier* in Glossar. Nouiss. v. Dos. Senkenberg in Fasc. I. Med. III. §. 23. p. 44.

ehe der Justinianische Rechtskörper vollends alles in Verwirrung brachte) eine veränderte Gestalt bekommen hat. Als die Töchter Grundstücke zur Heimsteuer empfangen hatten, so behandelte man dieselbe nach den Rechten des römischen Dotis, und aus dem Grunde mußte der alte germanische Brautschatz auch die Natur der römischen Donationis propter nuptias unter der neuen Benennung Widerlage annehmen. Er betrug jetzo das Gedoppelte der eingebrachten Heimsteuer. Aus analogischen vom väterlichen Sammteigenthum hergenommenen Gründen nöthigte man die Mutter in dieser ihrer Heimsteuer die Kinder als Ganerben zu erkennen. Es blieb daher nicht nur die Heimsteuer, sondern auch die Widerlage in der Erbschaft zurück, und konnte von der Wittib niemal an sich gezogen werden. Sie mußte sich mit dem bloßen Nießbrauche davon begnügen. Weil aber zuweilen, wenn z. E. von ihrem eingebrachten Vermögen andere Güter erkauft, oder damit Schulden abgezahlt worden waren, auch dieser nicht statt hatte; so berechnete man ihr dann den vierfachen Wucher, und bezahlte ihr jährlich denselben nach des Mannes Tode. Das ist der wahre Ursprung der praktischen Meynung, daß der Witwe von dem Heirathsgute und der Widerlage die vierfachen Zinsen als Witwengehalt gebühren, und daß beydes in dem Erbe zurückbleiben müsse. Man sieht, daß dieses letztere nur dann theoretisch richtig ist, wenn Kinder in der Ehe erzeugt worden, und noch am Leben sind. In der Folge wurde das Wittum mit der Morgengabe vermischt, und dasselbe, welches seither nur eine Gattung von Nießbruch gewesen ist, nunmehr auf gleiche Art, wie die Morgengabe, und zwar von dieser unabgesondert, eigenthümlich übergeben. Es schlich diese Vermischung zuerst bey den Westgoten und Longobarden ein *d*). Obschon sie nachher bey den Teutschen

d) Leges Wisigoth. L. III. T. I. §. 5. Charta Vdebrandi de 1048. ap. *Luc. d'Achery* in spicil. T. XII. n. 36. p. 155.

ſchen ebenfalls aufkam, ſo ward doch in vielen ſpätern Geſetzſammlungen der alte weſentliche Unterſchied ſorgfältig wahrgenommen. Ich kann es nicht über mich zuwege bringen, mit dem Freyherrn von Senkenberg e) dafür zu halten, daß das Wittum ſchon in den erſten Zeiten zum vollſtändigen Eigenthume gemacht worden ſey. Zwar muß ich bekennen, daß in ſehr vielen Urkunden etwas ähnliches vorkömmt. Aber es ſind dieſes augenſcheinliche Abweichungen von der Regel, wozu man durch andere Zufälligkeiten genöthiget geweſen iſt. Die Gelehrten pflegen oft die Urkunden aus den diplomatiſchen Sammlungen nur auszugsweiſe niederzuwerfen, ohne vorher ihren wahren Innhalt durch andere Urkunden genugſam erforſcht, und nach dem ganzen Zuſammenhange der Sache geprüft zu haben. So zieht z. B. Burkard Gotthelf Struve f) unter ſeinen Dokumenten, die er zum Beweiſe, daß den Töchtern Grundſtücke zur Eheſteuer mitgegeben

e) Iurisprudentia Heroica P. II. p. 479.

f) Struve betrügt ſich überhaupt in ſeinen Beyſpielen ſehr oft, und vorzüglich in den ſpaniſchen. Es begegnete ihm daher, weil er nicht die beſten Schriftſteller gebraucht, oder die ältern nicht mit den neuern verglichen hatte. Er ſchreibt den alten Wahn, daß Donna Blanca die Erſtgebohrne Tochter von Don Alonſo dem Edlen Könige in Kaſtilien geweſen ſey, ganz getreulich nach, ungeachtet der Jeſuit Mariana dieſen ſeinen Irrthum in der Ausgabe von 1608 erkannt und verbeſſert, und der Marquis von Mondejar und Don Gregorio Majans i Siſcar daraus die Hinfälligkeit der franzöſiſchen Anſprüche gezeigt haben. Advertencias a la Hiſtoria del P. *Iuan de Mariana*. En Valencia 1746. prefacion p. 6. Noticia i Iuicio de los mas principales Hiſtoriadores de Eſpaña. §. 14. p. 111. Obſchon zwar der gelehrte Schöpflin die Donna Berenguela als die erſtgebohrne Tochter erkennt, ſo irrt er doch, wenn er das Teſtament von Don Alonſo IX. für unverbrüchlich hält. Controverſiæ illuſtres ex Hiſtoria Hiſpanica. Argent. 1724. §. 12.

werden ſeyn, eine Charte aus dem Du Mont [g]) hervor, worinnen Carl, König von Neapel, ſeinem Eidame Carln, dem ſogenannten Könige von Aragonien, die Grafſchaften Anjou und Maine unter ganz ſonderbaren Bedingungen als eine Mitgabe für die an ihm vermählte Tochter Margaretha überläßt. Allein die Geſchichte jener Zeiten belehret uns [h]), daß dieſer Traktat ganz und gar nicht die Abfertigung der Margaretha, ſondern vielmehr die Erfüllung eines ältern Traktats zur Abſicht gehabt hat, wodurch ſich König Carl II. von Sicilien gegen die von Jacob II. dem wirklichen Könige von Aragonien geſchehene Abtretung von Sicilien und Loslaſſung ſeiner beyden Söhne Carls und Ludewigs aus der Geiſelſchaft anheiſchig gemacht hatte, Carln von Anjou zur Entſagung der von Pabſt Martin IV. erhaltenen Belehnung über Aragonien zu vermögen. Carl II. konnte nun dieſes freylich nicht anders als mittelſt Uebergebung aller ſeiner Beſitzungen in Frankreich an den Bruder Philipps des Schönen bewerkſtelligen. Damit er aber doch nicht ſo ſchlechterdings um ſeine väterliche Ländereyen käme, ſo mußte ſich dieſer zu der Vermählung mit ſeiner Tochter Margaretha entſchließen, und deswegen wurden die Ehe-Verlöbnißbedingungen dem Traktate einverleibt; die aber jener politiſchen Lage der Sachen ſo angemeſſen ſind, daß ſich daraus keine Schlüſſe auf allgemeine teutſche Sitten und Gewohnheiten machen laſſen. Ueberhaupt müſſen in dieſer Materie die urkundlichen Ausdrücke vorher genau beſtimmt werden, ehe man davon eine Anwendung auf einen neuen

Satz

g) Corps Diplom. Tome I. P. I. n. 55. p. 420.

h) *Felini Sandei* Epitome de Regibus Siciliæ & Apuliæ ad Alex. VI. P. M. Edit. *Freheri* Han. 1611. p. 29. Anales de la Corona de Aragon compueſtos por *Geronymo Curita*. Caragoça 1610. T. I. L. IV. C. XLI. fol. 267. b. L. V. C. X. fol. 356.

Digitized by Google

Saß machen kann, weil bekannt iſt, daß ſich die Alten der Worte: Dos, Donatio propter & ante nuptias, ſponſalitium, ſponſalitia largitas, Morgangeba, Oſculeum, Augmentum dotis, Doarium, Dotalitium, Maritagium, arrha &c. Wittum, Leibgeding, Leibzucht, Morgengabe, Brautſchaß, Heimſteuer, Widerlage, Ehegeld, Abſcheid ꝛc. ſehr oft in ihren Urkunden ganz willkührlich und ohne die mindeſte Rückſicht auf die Verſchiedenheit der Bedeutung bedienen. Eben ſo verhält es ſich auch mit den Senkenbergiſchen Beyſpielen von der Veräußerung des Wittums. Wenn wir die übrigen Umſtände der Veräußerungen, die gemeiniglich in der Urkunde nicht angemerkt ſind, unterſuchen, ſo werden wir finden, daß ihr Innhalt ſeine eigene und beſondere Urſachen hatte, die auf die Beſchaffenheit des germaniſchen Wittums ganz keine Beziehung hatten. Dergleichen ſind die beſondern Verträge zu Beylegung der zwiſchen den Familien obgeſchwebten Streitigkeiten, oder daß der Mutter die freye Gebahrung über ihren Wittum aus dem Grunde zuſtand, weil die Kinder vor ihr verſtorben waren, und ſie folglich dieſelbe geerbt hatte, oder weil weder Kinder erzeugt noch andere Miterben vorhanden waren i). Ich will zu denen von Senkenberg angeführten noch ein Beyſpiel hinzuſetzen, das zwar ſeinen Saß von der erlaubten Veräußerung des ehlichen Wittums zu bekräftigen ſcheint; in der That aber uns ein untrügliches Zeugniß von der Unbeſtimmtheit der Urkundenſprache abgiebt. In den actis fundationis Murenſis Monaſterii beym Geheimenrath von Eccard k) heißt es: Rateboto cum ſibi congruum viſum eſt, vt vxorem duceret, accepit de partibus Lotharingorum vxorem

i) *Theofrid. Epternacenſ.* in Vita S. Irminæ ap. *Henſchen.* de tribus Dagobertis p. 110.

k) Origines familiæ Habspurgo — Auſtriacæ. Lipſ. 1721. p. 206.

nomine Itam, ſororem Theodorici Ducis, ac Werharii Argentinæ Ciuitatis Epiſcopi, poſtpoſitisque aliis prædiis ſuis, quæ rectius tenebat, dedit illi hunc locum in dotem. Quo cum diu vſa fuiſſet, & tandem cognouiſſet, qualiter erga locum eſſet, cogitare coepit, quomodo eum a ſe remoueret. Cumque huc & illuc fluctuaret & cogitaret, vt hæredibus redderet; ſed neſciret, vbinam eſſent, — tandem inſpirata, vt creditur a Deo, qui ejecit gentes & plantauit vineam in terram repromiſſionis translatam de Ægypto, cogitauit, vt ſibi talem hæredem acquireret, cui nullus ſucceſſor inuideret. — Tunc fecerunt (Ita & frater eius Epiſcopus Wernharius) ſcribi Chartam firmitatis, in qua compoſuerunt, quot & quanta prædia & quot miniſtros, vel familiam, vel aliam ſubſtantiam huc delegaſſent. Und in ſo weit, wenn noch das, was auf den folgenden Seiten vorkömmt, damit verglichen wird, ſchiene das Leibgeding förmlich veräußert zu ſeyn. Man leſe aber auf der 11. Seite fort. Da heißt es: Poſt cuius obitum (Rateboti) filius eius Otto & Albertus & Wernharius diuiſerunt ſibi locum iſtum (ſcil. Monaſt. Murenſe) prout eis placuerat. Poſt multos autem dies occiſus eſt Otto Comes ab Erinliero quodam milite. — Frater quoque Adelbertus, cum moriturus eſſet ad Honigen, remiſit tertiam partem ſuam, quam poſſederat in loco iſto, & ſic defunctus eſt. — — poſt cuius (Præpoſ. Reginboldi) depoſitionem Wernharius Comes filius Ratebotonis, qui tunc ſibi penitus locum vendicauerat — obtinuit ab Abbate Hermanno, vt huc præpoſitus pro eo mitteretur. Hieraus ſehen wir alſo, daß die Kinder an ihrem Eigenthumsrechte keineswegs vernachtheilt worden ſind, und daß die Auftragung der Mutter nichts anders als eine Ueberlaſſung ihres gehabten Nießbruchs geweſen iſt. Man begnüge ſich indeſſen mit dieſen untereinandergeworfenen Anmerkungen, bis ſich die Sache an ihren

gehörk

gehörigen Stellen deutlicher aufheitern wird. Aus allem erleuchtet wenigſtens ſo viel, daß die Weiber allgemach zu dem beträchtlichſten Vermögen l) kamen, und daß hierdurch in der erbſchaftlichen Verfaſſung unſerer Vorfahren ſehr viele Verwirrung angerichtet wurde; denn es fand in Kurzem das Sprüchwort ſtatt: Reiche Weiber arme Kinder, weil der weibliche Reichthum theils durch die zwote Ehe, da die Nachkinder ebenfalls miterbten, theils durch die häufigen milden Stiftungen, da ihnen hierinnen das Sammteigenthum keine Grenzen ſetzte, von den natürlichen Erben entfremdet worden iſt. Man ward endlich genöthiget, dieſen erbſchaftlichen Unordnungen durch das Verfangenſchafts- und Fallrecht zu ſteuern. Wie dieſes zugieng, wollen wir zuerſt in Rückſicht auf das Verfangenſchaftsrecht unterſuchen.

Zweyter Abſchnitt.

Entſtehung des Verfangenſchaftsrechts.

Ehe ich dieſes Recht hiſtoriſch entwickle, muß ich vorher mit ein paar Worten dem Leſer ſeine Beſchreibung geben, indem beynahe zu beſorgen iſt, daß es ihm etwa nicht ſehr bekannt ſeyn möchte, und weil doch eine vorläufige Kenntniß davon zum Verſtande der folgenden Auseinanderſetzungen nicht wohl entbehrt werden kann. Das

l) Welches beſonders dadurch zunahm, weil die Männer wegen dem vermehrten Brautſchatze auch die Widerlage verſtärkten. Urtheilsbrief Rudtmunds Landrichters zu Klingenſperg von 1452. in Vol. I. Monum. Boicor. p. 245. *Gundling* de emt. vx. dote & Morgeng. C. II. §. 24. *Heinecc.* in El. Iur. Germ. L. I. §. 246. *Eſtor* de jur. quibusd. viduar. mul. equeſtr. §. 8. *Hellfeld* in Repert. Iuris priv. v. Beſſerung. T. I. p. 667. *De Lauriere* Gloſſaire du Droit François T. I. p. 98. m. Augment de Dot.

Verfangenſchaftsrecht iſt eine germaniſche Rechtsgewohnheit, wodurch den Kindern nach Abgang des einen Gemahls, oder nach einer wiederhohlten Vermählung des Ueberlebenden, alle liegende Gründe beyder Eltern, und was denſelben gleich geſchätzt wird, zum vollkommenen und ausſchließenden Eigenthume anfallen, und wobey ſich die verwittibte Perſon bloß mit dem Eigenthume des beweglichen Gutes, und mit dem Nießbrauche der ſeinen Kindern zugefallenen Liegendſchaft begnügen muß.

Schon oft iſt es bemerkt worden, und unzählige Urkunden beſtätigen es, daß unſere Alten vom Sammteigenthume ſo ſehr eingenommen waren, daß ſie ſeine Principien bey jeder Gelegenheit in Anwendung zu bringen ſuchten [a]). Nicht nur Nachbarn pflegten es unter ſich zu errichten [b]), ſondern ſogar Fremde, wie dieſes die Ganerbſchaften beweiſen [c]). Nach den alten Schoniſchen Geſetzen [d]), dem Lowbuche [e]) und den Hamburgiſchen Ordalien

a) Leges terræ Scaniæ ap. *Weſtphal.* T. IV. col. 2030. L. I. c. 12. — quod illi heredes potiores habeantur in defenſione, qui communealiquid dicunt, quam qui proprium allegant. Ant. Leg. munic. Brunswic. de 1232. ap. *Leibnit.* Script. Brunsw. T. III. p. 408. P. III. n. 59. Leges mun. ant. Civ. Goslar. n. 74. 75. 80. c. l. p. 484. 488. Liber Ordal. Hammab. de 1270. L. III. n. 14. in *Weſtphal.* T. IV. Monum. ined. p. 2083. Le grand Coutumier de France L. II. feuillet 55. page 2. Stat. Hildeſ. ap. *Dreyer* de Ceſpit. requiſ. p. 68.

b) Walch vom Näherrecht. Jena 1766. S. 49.

c) Außer den bekannten Ganerblichen Urkunden die alte Frankfurter Reformation P. II. Tit. 5. beym Leib von Ganerben, und Eſtors kl. Schriften.

d) L. III. c. 6. bey Weſtphalen am a. O.

e) *Io. Meieri* Compend. Iur. Iut. ap. *Weſtphalen* T. IV. p. 1715.

lien *f*) muß der Vormünder oder Stiefvater alle seine liegende Güter mit den Besitzungen seines Mündlings zusammenwerfen, und das Sammteigenthum so lange seine Mundbürde dauert, unverrückt bewahren. Ebendaher machten auch die Teutschen von den sammteigenthümlichen Ansprüchen der Söhne an die Alloden des Vaters analogische Schlüsse auf die mütterliche Liegendschaft, so daß, sobald Kinder in der Ehe erzeugt waren, die Mutter über das Eigenthum ihrer allodischen Heimsteuer nicht mehr disponiren konnte, sondern darinnen jene als Ganerben erkennen mußte *g*). Ja diese behaupteten ihr Erbrecht daran so strenge, daß sie nicht einmal ihre von ebenderselben Mutter gezeugte Halbgeschwister dabey zulassen wollten *h*). Der Grund des Vorrechts der Kinder erster Ehe war theils die Verhütung, daß die Alloden nicht zu sehr zerrissen werden und auf verschiedene Geschlechter kommen möchten *i*), theils das ausschließende Sammteigenthumsrecht, welches die Kinder erster Ehe schon am Gute hatten. Man entzog daher, um die Nachkinder desto gewisser von allem Miterbrechte abzuhalten, nach getrennter Ehe der Wittib den Antheil an ihrem liegenden Gute und schlug das ganze Eigenthum darüber den Kindern zu. Doch überließ man ihr zu einiger Entschädigung, nicht nur an demselben, sondern auch an der ganzen Liegendschaft ihres Gemahls, den uneingeschränkten Nießbrauch; da sie vorher an dieser, wenn

f) P. V. n. 2. ibid. p. 2083. Vergleiche die alte Skraa n. 48. p. 3063.

g) Urkundenb. n. 27.

h) Ebendas.

i) Dieses wird bey der Entwicklung des Rückfallsrechts weitläufig dargethan werden. Einstweilen will ich zu einiger Beleuchtung der Sache eine Wienerische Urkunde im Anhange bekannt machen, die ich zwar aus einem gedruckten Buche erhalten habe, die aber dessen ungeachtet noch nicht sehr bekannt seyn wird. n. 29.

wenn keine Eheberedungen vorhanden waren, nur den dritten [k]) oder den halben Theil [l]) der Nutznießung zum Wittume bekommen hatte. Aus dem Gewohnheitsrechte von Namur [m]) werden wir von der Gewißheit überzeugt, daß dieſer verfangenſchaftliche Nießbrauch aus dem Wittume entſtanden iſt, weil dort der verfangenſchaftliche Beſitz [n]) ausdrücklich Douaire genennt wird. Man vergönnte der Wittib ferner, wenn auch ſchon Kinder vorhanden waren, das ganze Mobiliarvermögen. Allein man hüte ſich, dieſes als einen Voraus zu betrachten. Es ward ihr nur deswegen überlaſſen, damit die Alloden den Kindern deſto gewiſſer von aller Schuldenlaſt befreyt, verbleiben möchten, wie es ſich an ſeinem Ort deutlich ergeben wird.

Gut! (wird man mir einwenden) wir begreifen jetzt, wie die beſondern Erbrechte der hinterlaſſenen Mutter entſtanden ſind; was derſelben ganze Vererbung des mobiliſchen Vermögens verurſachte; wie aus dem alten Wittume die Nutznießung der ganzen Liegendſchaft hervorgekommen iſt; wie die Kinder die Eigenſchaft der Grundbeſitzungen, ſelbſt derjenigen, die von der nochlebenden Mutter herrührten, erhalten haben. Aber! wie ſteht es um den überlebenden Vater? von dem wir bey den bisher bekann-

k) Anhang n. 30.

l) Ebendaſ. n. 31.

m) Art. 52. Si la femme ſurvit à ſon mary, elle aura pour Douaire Coutumier l' uſufruit de tous les biens reels, Allodiaux ou Cottiers apportez en mariage par ſon dit mary, & auſſi des acqueſts faits enſemble.

n) Art. 79. Quand deux conjoients apporteront biens reels en Mariage & l' un desdits conjoints termine vie par la mort, delaiſſant enfans procréez d' eux, la proprieté de biens ſuccedera, & ſe devolvera par & incontinent ledit trepas avenu ausdits enfans; ſauf au ſurvivant ſon uſufruit en iceux. Man vergleiche Senkenberg in Meditat. Faſc. III. med. I. p. 435.

bekannten verfangenſchaftlichen Urkunden die nämlichen Rechte antreffen. Sollten dieſe ihren Urſprung aus andern Quellen herleiten? Allerdings! Wenn wir die älteſte Erbgattung betrachten, ſo ſehen wir aufs klärſte, daß anfangs die Erbrechte des Vaters von der mütterlichen Erbſchaft unendlich verſchieden geweſen ſind. Der Vater hatte mit den Söhnen das allodiſche Sammteigenthum; die Mutter nicht. Der Vater hatte eine gewiſſe Gewalt über die Kinder; die Mutter ſtand zuweilen ſelbſt unter der Vormundſchaft ihres älteſten Sohnes. — — Ich will nicht weiter gehen. Meine Sammlung ungedruckter vaterländiſcher Stadt- und Dorfrechte und andere Geſetze o) geben faſt durchgehends den Unterſchied mit ausdrücklichen Worten an. Ueberall ſind die Erbrechte des Vaters reichhaltiger. Es iſt alſo nichts außerordentliches, wenn wir den bey der Verfangenſchaft vorkommenden Beſitz des Vaters aus einer andern Quelle herleiten. Wir ſind auch beynahe überzeugt, daß er unmittelbar aus den Begriffen vom alten Sammteigenthume hergefloſſen iſt. Ebenda wurde erwieſen, daß man die liegenden Gründe des Weibs in das Sammteigenthum verwickelt habe, und daß ſie darüber, ſo lange Kinder vorhanden geweſen ſeyn, nicht habe gebahren dürfen. Es blieb folglich, wie zur Zeit der ſammteigenthümmlichen Untrennbarkeit, die ganze Ligendſchaft nach dem Tode der Gattinn beyſammen, und ward, vom Vater und den Kindern mit gleichem Rechte genoſſen p). Wenn aber die Kinder unmündig waren, und ſich

o) Von welchen ich nicht mehr als die alten Schoniſchen anführen will, wo es heißt: L. I. c. 3. — matre tamen ad paternorum prædiorum participium nullatenus adſpirante, ſed ſolo patre, propter laborioſæ prouiſionis onera, illud ſibi priuilegium vindicante. *Weſtphalen* T. IV p. 2030.

p) Statuta ruralia præfect. Flensb. ap. Weſtphal. T. IV. p. 1962. art. 5. Leges prov. terræ Scan. ap. Eund. p. 2030. L. I. c. 9.

sich selber ihres sammteigenthümlichen Gebrauchs nicht bedienen konnten, so wuchs ihr Antheil der Nießung dem Vater zu; weil die ganze Familie zusammengenommen den Genuß hatte, und mithin, daferne einer der Mitbesitzer durch irgend einen Umstand verhindert wurde, sich diesem Mitgenusse wirklich zu unterziehen, so konnte der andere denselben rechtmäßiger Weise allein behalten. Es ist also dieser alleinige Genuß der Liegendschaft kein dem Vater, als solcher betrachtet, zuständiges Recht *q*), sondern es rührt allein von der Unvermögenheit der übrigen Mitbesitzer her, daß sie nicht mit ihm dabey concurriren können *r*). Allein es ruhet hier nur ihr Mitnießungsrecht, und ihr eigentliches Sammteigenthumsrecht bleibt in der kräftigsten Fortdauer *s*). In der Folge führte man sogar in Frankreich den Grundsatz ein, que les enfans ne peuvent pas faire chefs avec leurs peres *t*). Aus dieser Beschaffenheit des väterlichen Genusses der Alloden bey der Unmündigkeit der Kinder entsprang der väterliche Beysitz des Verfangenschaftsrechts. Man überließ dem Vater den

L. I. c. 9. Leges Luneburg. de Hereditat. ap. Leibnit. in T. III. Script. Brunsw. p. 753. art. 24. Baierisches Landrecht von 1344. C. 118.

q) Weil es zuweilen auch einer der Brüder haben konnte. Baierisches Landrecht von 1344. C. 98. Wer aber ob Geswistergen sint die ungeteilt sint unt under den eins Nuz und Gewer inne hat das sol den andern chinden unschedlich sein an iren väterlichen Erbe. Li Droicts & li Coustumes de Champaigne & Brie de 1224. art. 22.

r) Dieses beleuchtet auf eine analogische Weise sehr gut L. vn. §. 11. Cod. de Cad. toll. L. 80. D. de Leg. III. L. I. §. 3. de vsufructu accresc. S. die Gemeinschaft als ein wahrer Grund der Erbfolge und der einzige Grund der Lehensfolge der Seitenverwandten S. 250. u. n. 158.

s) Das Baier Landr. a. a. O.

t) Anh. n. 32. im I. Theil.

den gänzlichen Genuß der ehlichen Grundstücke, welchen er seither nur bis zur Mündigkeit seiner Kinder gehabt hatte *), nunmehr lebenslänglich, und erhielt dagegen von ihm die völlige Entsagung des Eigenthums an seinen eigenen ererbten und erworbenen Alloden, die jetzo sammt der ganzen mütterlichen Liegendschaft den Kindern als ein abgesondertes Eigenthum zufielen. Ueberdem mußte er alle Schulden übernehmen. Weil aber zuweilen der Ertrag der Alloden nicht so viel abwarf, oder sein bewegliches Vermögen nicht hinreichte, eine starke Schuldenlast zu tilgen, so mußten sich deswegen die Kinder ihres Antheils am beweglichen Gute der Mutter zu seinem Vortheile begeben. Das wäre ungefähr die Entwicklung der besondern Erbrechte, die bey der Verfangenschaft vorkommen. Das weitere wird sich vollends in der systematischen Auseinandersetzung aufklären, die ich wegen der allzugroßen Dunkelheit der Begriffe, welche die Gelehrten von seiner Natur und von seinem Ursprunge haben, gleich in dem nächsten Hauptstücke anzubringen genöthiget bin. Ich unterlasse hier die Gründe zu widerlegen, die andere, dieses Recht aus andern Principien abzuleiten, gehabt haben, weil ich es vielleicht in eigenen Abhandlungen thun werde.

Eilftes

*) Leges & Statuta Civ. Auguſt. de a. 1276. in Walchs vermischten Beyträgen zum teutschen Rechte T. IV. S. 239.

Eilftes Hauptstück.

Zweyte Gattung der Allodischen Erbfolge.

Verfangenschaftsrecht.

Erster Abschnitt.

Alter und ehmalige Allgemeinheit des Verfangenschaftsrechts.

Zum Beweise, daß das Verfangenschaftsrecht sehr alt ist, und ehmals einen sehr großen Umfang gehabt hat, will ich gegenwärtig nur diejenigen Rechte und Urkunden anführen, die theils in dieser Rücksicht nicht sehr bekannt, theils seither vielen unschicklichen Auslegungen und Erläuterungen unterworfen gewesen sind. Eine vollkommene Ueberzeugung von seinem unmittelbaren Ursprunge aus dem Sammteigenthume, und von seiner ehmaligen Allgemeinheit unter den germanischen Völkern, wird man erst dann bekommen, wenn man dieses ganze Hauptstück und meine Abhandlungen im zweyten Bande über das Rückfallsrecht und das System des gemischten Theilrechts durchgelesen, und dasjenige damit verglichen haben wird, was ich in der Geschichte des germanischen Mundiums von dem französischen Bail und der garde noble ausführe.

Das älteste Stadtrecht, welches wir kennen, ist auch zugleich das erste Gesetz in Teutschland, welches von der Verfangenschaft handelt *). Schöpflin hat uns dieses Frey-

*) Instrument. conditae Friburgi Civ. in Brisgovia ap. *Schoepfflin.* in Cod. diplom. Hist. Zar. Badens. Tom. V. p. 53.

Freyburgiſche Recht von 1120 zuerſt aus dem Archive mitgetheilt. Es iſt für mich um ſo merkwürdiger, als die Würtembergiſche Stadt Sulz daher ihre ehmalige Verfangenſchaft empfangen zu haben ſcheint *). Nach dieſem verdient das Kaiſerrecht alle Aufmerkſamkeit *). Denn, wenn wir auch keine andere Beweiſe hätten, ſo würden wir ſchon durch dieſes überführt werden, daß jene Erbgewohn-

p. 53. Si alter eorum (vir vel vxor) moritur. de proprio et hereditate ſua nihil facere poteſt, niſi famis eum neceſſitas vrgere coeperit. et illam neceſſitatem iuramento probabit. Si autem aliquis heredum neceſſaria ſua ſibi miniſtrare voluerit de rebus ſuis non habebit poteſtatem. Si burgenſem vel vxorem eius relictis pueris mori contigerit. poſtmodum vno puerorum mortuo. alter in hereditatem ſibi ſuccedet. niſi prius inter eos bona fuerint diviſa. tunc pater aut mater hereditatem habebit. — quotquot vxores quilibet burgenſis habuerit. Filii cuiuslibet matris bona ipſius hereditate poſſidebunt.

b) Stadtrecht zu Sulz in Mſpt. Item Erſtlich iſt Sulz gefreyet nach der Statt Freyburg ſag im Breißgäu und ſonderlich der Wochenmarckt auf den Donnerſtag von Kaiſer Rudolf Grafe von Habſpurg vor Waldkhen anno Domini 1284. Darumben Brief und vidimus beſiegelt vorhanden, und iſt vor Jahren die minder Urtheil dahin gegen Freiburg gezogen, aber bey Württenberg caſſiert und abgethan.

c) P. II. c. 97. Wo eyn Man un eyn Wip han legende Gut zu eynander bracht unn dy ein Kint han Sterbet der menſchin eyns ſo iſt daz Kint geerbet med dem Gude. c. 102. Eyn iclich Man ſal wißin, daz keyn Vater ſynes Kindes gut vorerbin mag do dy muter tod iſt, ez en geſchy den med dez Keyſers Vorhengniße. c. 53. Eyn iclich Man der Kint hat von zweyn Wibin do ſollen je dy Kint nemen daz gut daz by den gewonnen, unn dá dy farnde habe dy er ye bey den gewonnen hát, gewynnet er aber Gud nach der zweyger Wibe tode farende oder legende; daz ſollen dy Kint gemeynlich teylen.

gewohnheit ehmals allgemein geweſen iſt. Hombergk [d]), welchem davon nichts ahndete, hat daher von einigen Stellen deſſelben einen ganz verkehrten Gebrauch gemacht. Sein Irrthum wird in ſeiner ganzen Blöße da ſtehen, wenn ich in der Auseinanderſetzung des Rückfallsrechts das 100. C. des Kaiſerrechts durch eine Reihe von Parallelſtellen aus gedruckten und ungedruckten Rechtsgewohnheiten werde beleuchten können. In den Gemeindsrechten der Stadt Anriens, von König Philipp in Frankreich von 1190 [e]), iſt von einer ſolchen Gattung die Rede, wo allein die Güter des abgeſtorbenen Gemahls verfangen ſind. Von einer gleichen Art handelt die Urkunde von Landgraf Ludwig dem Friedfertigen in Heſſen beym Senkenberg [f]). Nach dem Fuero von Navarra iſt ehmals in

d) Diſſ. de Commun. bon. inter coniuges nobiles atque ill. per Germ. exule p. 49. 50.

e) Ap. *Baluze* in T. III. Miſcell. Ed. Manſi p. 84. Si vir mortuus fuerit aut vxor mortua fuerit, et infantes viui remanſerint, poſſeſſiones ſuae in terra ſiue reditu quae ex parte mortui venerunt ille qui ſuperſtes erit nec vendere nec ad cenſum dare, nec in vadium mittere poterit absque aſſenſu propinquorum parentum mortui aut donec infantes eius absque cuſtodia fuerint. — Si mortuo marito vxor ſupervixerit, et infantes eius viui remanſerint, mulier de omni poſſeſſione quam vir eius in pace tenuerat, quamdiu infantes in cuſtodia erunt, donec ipſa aduocatum habeat, niſi ſit vadimonium non reſpondebit.

f) In Semeſtr. libro unico Diſſ. I. De iure Haſſ. ant. priv. et hod. §. 7. p. 15. Item um die Erbgütere alſo dan Großehans Hußfrowen Mutter zu titzel Heynemanns etswann erme Hußwirte bracht had und watz ſe dern ouch med eynander in erme ehelichen Leben gekeuff oder gezuget hatten: Dy ſollen alle noch tytzels Tode uff Großenhans Hußfrowen ſine Tochter und er rechtin Erbin alleyne fallen und derſelbe titzel Heynemann en ſol noch en mag ſolche Erbgütere ſonder Wiszin und Verhengnis

in Spanien das Sammteigenthum auf eben die Weise, wie in Teutschland, üblich gewesen [g]). Don Juan Lopez hat uns ein späteres spanisches Gesetz aufbewahrt, woraus wir sehen, daß auch dort das Verfangenschaftsrecht aus dem Sammteigenthume entsprungen ist [h]). Von den

henguis ze Groſsenhans Husfrowen siner tochter nicht verkouffen verphendin oder verussern hetten ouch dieselben titzel und sin erste Husfrowe etwas med eynander geborget und scholt gemacht, solche schult sal man bezalt von er beyder Erbegütern dy se von beyden teylen zu houße brocht oder met eynander getziget hetten. Hette aber Titzel egenant nach der genanten siner ersten Husfrowen tode nemelich in sinme Wedemestule schult gemacht die solde her von der varnde habe unn schore als er von den egenanten Gütern genommen unn emphangen had bezalen und nicht med den Erbegüteren und also den der egenant Titzel nach tode der gemelten siner ersten Husfrowen eine ander Husfrowen genommen dy eine den ouch Kinder herworben hod ꝛc. Scheiden wir se unn sprechen vor recht was Erbgütere deselbe leste sin Husfrowe zu eme bracht had de sollen ouch in vorgeschrieben masse off de lestin Ekindere allevne gefallen hetten se ouch met eynander geborget unn scholt gemacht, daz sollen se ouch von eren samt guten bezahlen inmpzen vor gewiset ist, aber wilerley Erbgütere von titzel Heynemann unn sinen Aldern darkommen sind do sollen titzels kinder alle dy ersten und dy lestin mede vererbet sin, so daz nach sim tode iklich siner Kinder zu gelicher teylunge der Güter sten sal also gewonde und recht ist.

g) Rubr. 20. Alienation vniversala de bees avitins de tout le fonds et proprietat ne sera valable en deguna sorta, si no es por grandes necessitatz et al conneixença et permission de justices, lo quoalle conneixença le parra far sommairement par devant les gens de la Chancelleria, per le regoard des nobles et per les autres pardevant les Baillis ou autres Magistrats et juges ordinaires deux loes os los dits bees seront assis.

h) Ley XV. de Toro. En todos los Casos que las mugeres casando segunda vez son obligadas a reservar a los fijos

Niederländiſchen Verfangenſchaften ſcheint wohl die Urkunde Heinrichs VI. [i]) das älteſte Monument zu ſeyn, und zugleich ein wiederhohltes Beyſpiel, daß ſich der hohe Adel in dem Gebrauche des Privatrechts von den niedern Klaſſen des Volks nicht abgeſondert hat. Von der Verfangenſchaft bey Lehen haben wir außer der Urkunde des Abt Heinrichs zu Rot in Bayern von 1255 [k]) Zeugniſſe an den Brabantiſchen [l]) und Mechelniſchen [m]) Gewohnheitsrechten, desgleichen an dem Longobardiſchen Lehenrechte [mm]).

Aus dieſem unſern Erbrechte muß ein gewiſſes Diplom von 1306 beym Freyherrn von Gudenus erklärt werden [n]), welches

ſijos de primero matrimonio la proprietad de lo que oviere del primero marido o heredare de los ſijos del primero matrimonio; en las miſmas caſos el varon que caſare ſegundo o tercera vez ſea obligado a reſervar la proprietad dello allos ſijos del primero matrimonio, de manera que lo eſtable cido cerca deſte caſo en las mugeres que caſaren ſegunda vez aya lugar en los varones que paſſaren a ſegundo tercero matrimonio.

i) Notum facimus quod Heinricus major filius illuſtris Principis Ducis Lotharingiae matrem habuerit et illa ſit mortua: per ſententiam Principum in curia eſt iudicatum, ſi idem Dux de bonis quae poſſidet aliquid alienaret, vel in manus vellet transferre alienas, dictus Heinricus ſe de eisdem bonis poſſet intromittere et occupare licenter ad vſos ſuos et tenere. *Butkens* Trophées de Brab. p. 78.

k) In Vol. I. Monum. Boicor. p. 389.

l) Art. XXII.

m) Tit. X. art. 15. Cout. *de Hainaut.* ch. 91. a. 3. ch. 92. a. 7. ch. 94. a. 9.

mm) II. Feud. 26. §. 9.

n) Cod. Diplom. anecdot. Tom. III. p. 36. Proteſtor et ego Wernerus ſupra dictus, quod quum huiusmodi reditibus poſſum facere et ordinare, prout voluero, ſine

welches zu verſchiedenen Misdeutungen Anlaß gegeben hat o). Man wird aus der folgenden ſyſtematiſchen Auseinanderſetzung belehrt werden, daß alles, was der überlebende Ehegatte nach getrennter Ehe erworben hatte, wenn er nicht in die zweyte Ehe übergieng, wo ſodann dieſe Errungenſchaft den Nachkindern verfangen wurde, von ſeiner willkührlichen Gebahrung abgehangen hat. Es iſt hierbey das Gewohnheitsrecht von Hennegau p) zu Kämmerich und die ebenangeführte Urkunde Landgraf Ludwigs von Heſſen zu vergleichen. Wegen Baiern haben wir eine ſchöne Acte in der bekannten Urkundenſammlung q). Am vollſtändigſten iſt die Materie in dem Aug-

ſine meorum puerorum contradictione, quia ipſos comparaui vxore mea mortua, in ſede mea, quae Wedemeſtul vulgariter nuncupatur.

o) *Car. Frid. Walch* in Diſſ. de iure liberorum bona a parentibus adquiſita retrahendi. Ienae 1763. §. 8. p. 22.

p) Ch. 105. art. 4. Les alleux patrimoniaux appartiendront aux enfans du premier Mariage fils ou filles, et non aux enfans du Mariage ſubſequent: Mais ſ'ils echerient collateralement durant un ſecond ou troiſieme Mariage, ils appartiendront aux enfans des dits Mariages reſpectivement: Le même ſ'obſervera au regard des Allois aquis, leſquels appartiendront auſſi aux fils et filles de chacun Mariage ou viduité d'iceluy, auquel les dits aqueſts ſeront faits, ou à leur generation. Ch. 91. a. 3.

q) Dipl. Monaſt. Nideraltac. de 1263. n. 49. in Vol. XI. Monument. Boicor. p. 60. Hec quoque conditio eſt adjecta ſi vxor predicti Hervvici ſupervixerit eo prius defuncto ipſa curiam predictam ad ſpeciales vſus ſuos propter pueros quamdiu ſine marito permanebit vidua poſſidebit. Si vero contraxerit, curia vacabit ab ipſa penitus, et ad poſſeſſionem puerorum ſuorum libere deuoluetur. Licebit etiam ſepe nominato Hervvico ſi neceſſitas ipſum vrget, aut bona voluntate facere voluerit, ipſam curiam, quantum ad ius ſuum vendere

ſpurgiſchen Stadtrechte enthalten, welches von Kaiſer Rudolf I. herrührt r). Der ſehr ſchätzbare geſchriebene Codex des Wieneriſchen Stadtrechts von 1351 in der Windhagiſchen Bibliothek zu Wien s) hat eben ſo, wie dieſes Augſpurgiſche Recht, jene ältere Gattung der Verfangenſchaft, wo ſie zugleich mit dem Allodiſchen Theilrechte verbunden iſt. Von der nämlichen Gattung ſind auch die alten Erbgebräuche zu Lüneburg t), und das Lübiſche Recht u). Man muß auf dieſe beyden Geſetzbücher deſto aufmerk-

dere vel obligare, vel quicquid ſibi placuerit ordinare, vxoris ſue aut heredum ſuorum conſenſu ſuper hoc nullatenus requiſito.

r) Bey Walchen in den vermiſchten Beyträgen zum teutſchen Rechte Th. IV. S. 239. u. f.

s) Weil der Auszug, den ich daraus gemacht habe, etwas zu weitläuftig iſt, ſo will ich ihn n. 23. anhängen.

t) Art. 10. Sterve over enem mann syn wiff, onde hedden ſe welk levendich kindt toſamende, unnde were daz te der tidt erffgudt, des en mochte de mann na ſynes wyves Dode nicht laten, he en dete dat mit der Kindere willen, weren ſe mundich. Weren ſe ock nicht mundich, ſo holde he idt den mit rade der kindere vrunde van orer moder wegen. Ap. *Leibnit.* T. III. Script. rer. Brunſwic. p. 753.

u) Iuſtitia Lubecenſis ap. *Weſtphal.* T. III. Monument. ined. rer. Cimbric. et Megapol. p. 619. De hereditate puerorum. Cum vir et mulier pariter habent pueros et illos ad matrimonium transtulerunt, ſi vir — migrauerit ab hoc ſeculo, mulier cum facultatibus viri ſubſiſtit, quas tamen nemini poteſt impignorare vendere vel dare ſine conſenſu Heredum, quin neceſſitatibus vite impendat. De contrahendo matrimonio. Cum maſculus et femina matrimonium contraxerint et tam iſte quam illa legitimam prolem habuerint, nec iſte nec iſta bona ſua cuiquam poterit dare ſine liberorum ſuorum conniventia id eſt Willekore. Man vergleiche den teutſchen Codex von 1240. art. 4. 20. Beym Weſtphal c. l. p. 638.

Digitized by Google

aufmerkſamer ſeyn, als die Verfangenſchaft in Sachſen etwas ſelten, und außer in den Gothaiſchen Statuten [v]) und dem Dorfrechte zu Ohrdruff in Thüringen [w]) nirgend angetroffen wird. Von ſpätern Rechten gehören außer denen, von den bekannten Schwäbiſchen Reichsſtädten, die alten Heſſiſchen [x]), Wormſer [y]) und Speyeriſchen [z]) Statuten, die ältere Frankfurter Reformation [a]) und das Solmiſche Recht [b]) hieher.

Zweyter Abſchnitt.

Verſchiedene Gattungen des Verfangenſchaftsrechts.

Die alten Frankfurter [a]) und Wezlariſchen [b]) Reformationen, desgleichen das ältere Stadtrecht zu Halle in Schwaben [c]) und die Heſſiſchen Gebräuche [d]) berech-

v) Art. 26. 27. 28.

w) Art. 39. Bey Eſtor in den kl. Schriften Th. III. S. 484.

x) Bey Eſtor in Diſſ. de iure Devolut. in Haſſia. Gieſſae 1728. und in den Marburgiſchen Beyträgen. P. III. p. 13. ſeq. Senkenberg in Diſſ. de iure Haſſ. privato. adp.

y) Statutenbuch, Geſatz, Ordnungen und Gebrauch Kaiſerl. allgemeiner und etlicher beſonderer Landt vnd Stett Rechten. Frankfurt am Mayn 1572. Bl. 87. b. 88.

z) Am angef. O.

a) Bl. 22. b. a. 1. 2. 3. 4.

b) P. II. Tit. 38. §. 6. 8.

a) Von 1509. Blatt 22. b.

b) Marpurg 1608. Th. II. §. 1. Bey Senkenberg de iure Haſſ. priv. ant. et hod. p. 40.

c) Bey *Helferich* in Diſſ. de ſecundis nuptiis ad Statut. Civ. Suevo-Hallenſis. Tubingae 1745. p. 24. 25.

d) Am a. O. Vergleiche die Kaſſeliſchen Statuten von 1529. Bey Kuchenbecker in Annal. Haſſiacis Coll. IV. p. 294. 295.

Digitized by Google

berechtigen mich, diejenige Gattung des Verfangenschaftsrechts, wo nur die liegenden Gründe des Abgeschiedenen verfangen sind, als unregelmäßig zu erklären. Man sieht aus der Zusammenhaltung mit den nämlichen neuern Gesetzsammlungen, daß es bloße willkührliche Abänderungen der spätern Zeit gewesen sind, die aus der Unwissenheit der ächten germanischen Principien entstanden, da man überall Unbilligkeiten zu finden glaubte, wo doch keine waren. Ich würde auch derselben hier keine Erwähnung gethan haben, wenn ich nicht die Absicht hätte, dem Leser einen vorläufigen Begriff von dem großen Umfange unserer Erbgattung zu geben. Im Herzogthume Würtenberg waren ehmals solche Verfangenschaften zu Leonberg *e*), Frauenzimmern *f*) und im Klosteramte Maulbronn, zu welchen in gewisser Maaße die zu Frikenhausen *h*), Leinsenhofen *i*) und in der Reichsstadt Lindau *k*) gehören; nur mit dem Unterschiede, daß diese noch die Fahrniß dazu schlagen. Allein die Erbrechte zu Heiningen *l*), Hochdorf *m*), Bezgeriet *n*) und Hattenhofen *o*), worinnen der Vater Verfangenschaft und die Mutter Theilrecht halten muß, möchte ich nicht wohl für Neuerungen ausgeben. Sie scheinen mir vielmehr ihren Grund in dem ehmals einseitig gewesenen Sammteigenthume des Vaters zu haben, wenigstens werde ich in dieser Meynung durch das Augspurgische Stadtrecht *p*) bestärkt.

e) Urkundenbuch Th. II. n. 10.

f) Ebendas. n. 8.

h) N. 13. *i*) N. 13.

k) *Walch* Diss. de bonis profectitiis liber. Lindav. v. von verfangenem Guth. Ienae 1764. §. 4.

l) Anhang n. 7.

m) N. 7. *n*) N. 7. *o*) N. 7.

p) Und hat er (der Vater) eigen, daß mag er den Kindern mit aun werden unn gemeiner Freund Rath die sollen den

ſtärkt. Eben ſo glaube ich, daß die alte Erbordnung zu Wien *p*), Augſpurg *q*), Goslar *r*), Lüneburg *s*) ꝛc. in den Würtembergiſchen Orten zu Oſterdingen *t*), Weil im Schönbuch *u*), Steinenbronn *w*), Schorndorf *x*) und Winterbach *y*), wo das allodiſche Theilrecht bey Verrückung des Wittwenſtuhls oder beym Sterbefall des Letztlebenden beobachtet wird, aus der Beſchaffenheit des ehmaligen Sammteigenthums unmittelbar hergefloſſen iſt. In der ſpätern Zeit kam eine Gattung von Verfangenſchaft auf, wobey den Kindern erſter Ehe von denen in dieſe Ehe gebrachten Grundſtücken die Hälfte als ein Voraus gebührte, und an der übrigen Hälfte mit den Nachkindern die Theilung zuſtand *z*). Diejenige Gattung, wo nur bey dem Vermögen des verſtorbenen Ehegatten das Verfangenſchaftsrecht beobachtet wird, iſt ſo allgemein bekannt, daß ich darüber nur die Jülichiſche und Bergiſche Rechtsordnung *a*) anführen will.

den kinden hinden ſcheicken', daß ſie von ir eigen icht geſcheiden werden. Und was ihm denn gefället daß er ſich damit begeh ſo er beſt mûg.

q) Anhang n. 23.

r) Walchs Beyträge zum teutſchen Rechte S. 243. 257.

s) *Leibnit.* T. III. p. 485. art. 50. p. 488. art. 93. Van Vorm. a. 3.

t) Ibid. p. 753. art. 1.

u) Urkundenb. n. 3. *v*) N. 3.

w) N. 15. *x*) N. 16. *y*) N. 16.

z) Cout. du Duché de Cambrai Titre des ſucceſſions art. 20. Terres, Maiſons ou autres Heritages de mainferme portez au premier et noble Mariage au jour d'iceluy éheû ; ſont de telle nature, qu'aux enfans dudit mariage il doit ſucceder la juſte moitié tant du coté paternel que maternel hors part, et de l'autre moitié, les dits enfans doivent partir tête à tête avec les enfans des autres Mariages ſubſequents.

a) Cap. XCIV.

Dritter Abschnitt.

Systematische Auseinandersetzung des Verfangenschaftsrechts.

Vermöge des Verfangenschaftsrechts muß der überlebende Gatte von dem Sammteigenthume der Liegendschaft abtreten, und darf bloß den Nießbrauch davon behalten; doch bekömmt er gegen Bezahlung aller Schulden die ganze fahrende Habe. Ich will die Begriffe dieser Erklärung in vier Absätzen zergliedern, und 1) von der Abtretung des zurückgelassenen Ehegenossens aus dem Sammteigenthume, oder von der Verfangenschaft im eigentlichen Verstande handeln; 2) von dem Nießbrauche desselben, oder wie es in meinen vaterländischen Urkunden heißt, vom Beysitze; 3) von der Zueignung der fahrenden Habe; und 4) von der Bezahlung der Schulden. Alles soll hauptsächlich durch die Sammlung ungedruckter Würtembergischer Stadt- Dorf- und Gewohnheitsrechte bestärkt, und am Ende ihre vollständigen Auszüge der Abhandlung beygefügt werden. Ich habe darunter auch diejenigen Gewohnheitsrechte mit eingerückt, die von der Verfangenschaft, wenn sie mit Theilrechten verknüpft ist, handeln, ungeachtet ich sie jetzo noch nicht zu erläutern gedenke, sondern sie billig, weil noch vorher die wahre Entstehung und Beschaffenheit der vollständigen Gemeinschaft der ehlichen Güter untersucht werden muß, für die Abhandlung vom gemischten Theilrechte aufbehalte. Indeß stehen sie da, um den Leser schon vorläufig zu benachrichtigen, daß beyde Erbfolgen miteinander in sehr großer Verbindung stehen.

Erster

Erster Absatz.

Von der Verfangenschaft.

Der hinterbliebene Gatte muß von dem Sammteigenthume abtreten. Es beweisen dieses alle verfangenschaftliche Urkunden, worinnen demselben überall die Gebahrung über die Liegendschaft untersagt wird. Ich will keine anführen. Man kann die Würtembergischen im Anhange nach der Reihe durchsehen, denn sie stimmen hierinnen alle miteinander überein. Das allein wäre etwa einzuwenden: es sey wahr, dem Ueberlebenden würde durchgehends die Ausübung irgend eines Eigenthumsrechts über die verfangenen Güter untersagt; aber das beweise noch nicht, daß das Zurückgelassene mit den Kindern vormals im Sammteigenthume gestanden sey; indem z. B. dieses von der Mutter nicht füglich zu behaupten seyn würde, weil in alten Zeiten nur der Vater das Sammteigenthum mit den Söhnen gehabt habe. Wenn man sich aber erinnert, was ich im nächstvorhergehenden Hauptstücke gesagt habe: daß nämlich die Teutschen von den Alloden des Vaters auf die Alloden der Mutter zum Besten der Nachkommenschaft analogische Schlüsse machten, so wird man gleich einsehen, daß es zwar gegründet ist, daß die Mutter in Ansehung der väterlichen Alloden mit ihren Kindern in keinem Sammteigenthume gelebt hat, daß sie aber doch in Ansehung ihrer eigenen in die Ehe gebrachten oder ererbten Alloden in einer solchen Verbindung mit denselben gestanden ist. Sie mußte sich also Kraft des Verfangenschaftsrechts derselben entwehren.

Das Sammteigenthum gehörte jetzo ganz allein den Kindern zu. So lange sie es ungetheilt behielten, konnten die Eltern, wenn eines derselben mit Tode abgieng, nicht erben. Es vererbte immer eines auf das andere,

so

so daß das längstlebende Geschwister zuletzt die ganze Verfangenschaft bekam *a*); von dem es erst, in Ermanglung einer ehlichen Nachkommenschaft, an das Ueberlebende der Eltern zurückfiel; wo es alsdann, wenn sich dasselbe wiederhohlter verehlicht hatte, eine Verfangenschaft der Nachkinder, d. i. der aus dieser Ehe erzeugten Kinder, wurde. So lange die Kinder dieses ihr Gut ungetheilt besitzen, so lange dürfen sie nichts davon veräußern, mit Schulden beschweren, oder auf ihrem Todbette darüber gebahren *b*). Wenn sie es aber getheilt haben, so kann jedes mit seinem Theil thun, was es will. Doch auf den Fall Eines davon ohne Testament kinderlos verstirbt, so erben allerdings seine vollbürtige Geschwister, weil sie Kraft der Erbschichtung mit ihm noch in einiger, obschon entfernter, sammteigenthümlicher Verknüpfung geblieben sind, mit Ausschließung ihrer Halbgeschwister, die erst nach gänzlicher Erlöschung der Ersteren, und nur aus dem Grunde eintreten, weil sie jetzo durch das Ueberlebende der Eltern, welches das Gut geerbt, oder sein Erbrecht wenigstens auf sie versendet hatte, erbschaftliche Ansprüche daran bekommen haben. Wir haben auf diese Weise bey dem Verfangenschaftsrechte einen andern Grund von dem Vorzugsrechte der vollen Geburt vor der halben, als oben bey der Adelichen Erbfolge angegeben worden ist, und weiter unten bey dem Rückfalls- und gemischten Theilrechte angezeigt werden wird. Es fließt alles dieses so natürlich aus der Beschaffenheit des Sammteigenthums, daß man sich dabey zu verweilen nicht Ursache, sondern bloß die Stellen anzuführen hat, worinnen die Sache ausdrücklich verordnet wird *c*).

Itzt

a) Urkundenb. Th. I. n. 34.

b) Ungedrucktes Stadtrecht zu Asperg von Herzog Ulrich von 1510. im Anhang n. 2. Zu Urach ebendas. n. 19.

c) Stadtrecht zu Asperg n. 2. Zu Kalw n. 6. Zu Herrenberg n. 9. Leonberg n. 10. Urach n. 19. Gebräuche

zu

Jtzt kommen wir auf eine Materie, die mehrere Untersuchung bedarf. Was sind denn verfangene Güter? Was für Dinge werden darunter gezählt? Gehören auch Mobilien dazu? — Insgemein heißt es in den Gewohnheitsrechten: alle liegende Güter [c]), und darunter werden ausdrücklich die ererbten und erworbenen Güter [e]), zuweilen auch die Lehen verstanden [f]). Die Würtembergischen Stadtrechte zu Asperg, Kalw, Herrenberg und Urach sind in Beschreibung der Stücke noch umständlicher. Sie nennen: Häuser, Scheuren, liegende Güter, ewige oder ablösige Zinse und Gülten [g]), Korn, Wein und alle Früchte, die auf dem Halme und auf den Bäumen sind, oder an den Reben hangen, die Fische in den fließenden Wassern. Das Göppinger Stadtrecht [h]) setzt noch den Hausrath hinzu, und die Gebräuche im Dorfe Schlat [i]) des Klosters Adelberg haben folgendes: „Was sie (die Eheleute) an Erbgütern und Aigen „stukhen verlassen, Kessell, Pfannen, Beth, Leinlachen „Jst der allten Kinder Verfangenschaft.“ Desgleichen zu Wangen [k]): „Haben die Allte Kinder daß Gutt, Aigen „stuckh, Kessell, Pfannen daß allt Bethgewandt vnd „Gefuder.“ Stadtrecht zu Augspurg [l]): „Wollt ihr „wissen,

zu Bernhausen n. 15. Privil. Civ. Friburg ap. *Schoepflin.* in Cod. Dipl. Hist. Zar. Bad. T. V. n. 25. p. 53.

d) Biens reels. Cout. de Namur art. 79. Alleux patrimoniaux. Cout. de Haynaut Ch. 105. art. 4. Heritages Cout. d'Arras art. 28.

e) Cout. de Hainault Ch. 105. art. 4. Ch. 91. art. 3. Ch. 92. art. 7.

f) Außer den oben angeführten Niederländischen Gewohnheiten das Stadtrecht zu Asperg n. 2. Zu Nürtingen n. 13. Gebräuche auf dem Speßhart n. 6.

g) Im Nürtinger Stadtrechte Verbriefte Gülten n. 13.

h) N. 7. *i*) N. 1. *k*) N. 1.

l) Bey Walch in den vermischten Beyträgen Th. IV. S. 253.

„wissen, was Erbgut ist, eygen in der Stat, eygen uff „dem land, das sind alle Zinßlehen das ist alles ver„worchtes Silber, das sind köpff, näpff und Schüssel, „schappel und Fürspang, fingerlin und Gürtel und alles „verschnitten Gewand, es sey seyden oder wullin oder „leinin, das sind Scharlachs Mantelröck und Suggen „und was von einfarben Gewand ist Väch, kürsen und „Belz, fuchsbelz und Lembrin und alle Tisch und alle „kaflen und tischlaken und handzwehlen, und handvaß „und beken und Gelter und Leilachen und alle federwad, „kessel und Pfannen und Ehren häfen, und was von Er „und von Kupfer von eysen von bley und von zin ge„macht ist, das ist alles Erbgut, das ist alles harnasch, „halßperch und Hossen schmier, banzier gurrit Blaschen, „Yßenhut Armbrost ketten wammes spieß und Bogen „Spenbenk und kocher und alles Geschüze das ist alles „Erbgut.“ Die Gebräuche auf dem Speßhart [m]) nehmen die Häuser von der Verfangenschaft aus, und die zu Dekenpfronb, Tachtel und Möttlingen alle Gülten [n]). Ueberhaupt bemerken die Erbordnungen zu Bahlingen [o]) und Sulz [p]), desgleichen die Gebräuche zu Kuppingen Jesingen und Affstetten [q]) nur Haus und Hof als verfangen [r]). Nach dem Nürtinger Stadtrechte [s]) sind es auch diejenigen unverfallenen Schulden, die auf verkauften Gütern

m) N. 6. **Dreyer** (Dissert. de restr. facult. alien. bona immob. p. 56.) hohlt ziemlich weit aus, wenn er dieses Gesetz erklären will. Ich glaube, wir können die Erläuterung näher und in dem Sprüchworte: Was die Fackel verzehrt ꝛc. finden. S. Urkundenb. Th. I. n. 35.

n) Urkundenb. Th. II. n. 6.

o) N. 5. *p*) N. 17. *q*) N. 9.

r) S. auch die Gothaischen Statuten art. 26. Dipl. Monast. Nideraltac. de 1263. n. 49. in Vol. XI. Mon. Boic. p. 60.

s) Anh. n. 13.

Digitized by Google

Gütern ausstehen. Ich muß die ganze Stelle herſetzen, weil ſie, mit dem, was hie und da von der Sache ſchon vorgekommen iſt, verglichen, zu Beſtärkung des Dreyeriſchen Satzes [t]) dient. „Item wa es ſich aber geb, daß „zwey Ehegemahel weren, Vnnd ains vom anndern „abſtürbe, Vnnd Kinder hinder Inen verlißen Vnnd „auch darzue ſchulden ſo man Jne ſchuldig worden, vff „ligenden Güettern die ſie bey einander verkhaufft hetten, „vnnd doch ſollich ſchulden mit verfallen geweſen In deß „abgeſtorben Ehegemechts leben, dieſelbigen ſchulden ſol„lendt den Kindern zugehören Vnnd verfanngen ſein, „Alls ob es ligende Güetter werendt, Vnndt ſollendt den „beliben Ehegemecht mit zugehören, wie bißher dann „geweſen iſt.“ Wegen den Gütern, die vor getrennter Ehe gekauft worden, und entweder ganz oder zum Theil noch nicht bezahlt ſind, gehen die Erbgebräuche ſehr von einander ab. Der meiſte Theil, z. B. jene zu Schlat [u]), Weil im Schönbuch [v]), Blaubeuren [w]), Kalw [x]), Herrenberg [y]), Nürtingen [z]), Pleidershauſen [a]), Urbach [b]), Urach [c]), Winnenden [d]) und Schweikern [e]) ſprechen dieſelben, nur ſo weit ſie bezahlt ſind, den Kindern zu; die zu Leonberg [f]), Gronbach [g]) und Waldenbuch [h]) unter der Bedingung, daß ſie das während der Verfangenſchaft Bezahlte wieder herausgeben ſollen. Die Herrenberger Amtsgebräuche hingegen überliefern ſie ihnen ganz und gar, ohne daß ſie deswegen etwas erſtatten dürfen. Das Waldenbucher Stadtrecht [i]) hat eine Aenderung gemacht.

Ehmals

t) Diſſ. de reſtr. facult. alien. bona immob. ad mob. heredit. non pertin. Kil. 1750. p. 58.

u) Anh. n. 1. v) N. 3. w) N. 4.
x) N. 6. y) N. 9. z) N. 13.
a) N. 16. b) N. 16. c) N. 19.
d) N. 21. e) N. 21. f) N. 10.
g) N. 16, h) N. 15. i) Ebendaſ.

Ehmals hieß es: „Und wer sach das dannocht an den „Verlaßnen ligennden Güettern, noch ettwas Unbezahlt „vßstüendte, was denn an der gebrochen hannd daran „bezalt würdt, dasselb ist nit Verfangen, weren auch „ligennde Güetter verkhaufft worden, ehe es zu ainer „gebrochen hannd khommen, die dennocht zue der Zeyt „der gebrochen hanndt alles noch mit bezalt weren, was „dann noch sollicher gebrochen hannd dennocht vsstiende „dasselb ist fahrende habe vnnd auch nit verfangen.“ Nachher wurde verordnet, daß es diesen Punkten halben also gehalten werden solle: „Wann ein Ehegemecht von „dem anndern abstürbt, vnnd daß beliben Ehegemecht „allso ettliche Güetter beyhannden, die verfanngen wor„den, wo dann vff denselbigen Güettern allen oder zum „theyl nit gannze Bezalung geschehen, Sonnder nur „allein ettwann vff einem guet, zehen, zwanzig oder „mehr Gulden bezalt, so ist das gut, vnangesehen das „es noch nit gar bezalt, den ersten Kinden verfanngen, „doch was die Schuld so noch unbezalt darauf vßsteet, „hernach bezalt, das gehört dem beliben Ehegemecht, „oder so es mehr kinder yberkhommen, allßdann denselben „letsten Kindern, dergestalt, wenn die Verfanngenschaft „gefallen, daß allßdann die erste kinder, dem letsten sollich „Summe so nach der gebrochen hannd bezalt, wider her„außgeben müessen.“ Man könnte die Frage aufwerfen, ob die von dem Letztlebenden nachher entweder im Witwenstuhle oder in der zweyten Ehe ererbten und gewonnenen liegenden Gründe den ersten Kindern ebenfalls verfangen seyn. Sie läßt sich aber alsbald aus dem Begriffe des Sammteigenthums verneinen. Denn durch die Abtretung des Letztlebenden hört alle weitere gesammtschaftliche Verbindung mit den abgesonderten Kindern auf. Erst in der zweyten Ehe bey der Geburt eines Kindes lebt sie wieder auf; aber nicht mit den ersteren, sondern mit den Nachkindern, weil diese ihre sammteigen-

eigenthümliche Gerechtsame auf eben die Art mit sich zur Welt bringen und deswegen noch nicht befriediget worden sind. Diese Theorie bestärken die Würtembergischen *k*) und Niederländischen *l*) Verfangenschaftsurkunden, desgleichen die Giessischen *m*) und Marburgischen *n*) Stadtgebräuche

k) Ich will nur eine einige Stelle des Asperger Stadtrechts hieher setzen, und die übrigen dem Leser selbst aufzusuchen überlassen. N. 2. „Was aber es (das Hinterlassene) „im Wittwenstaat gewonnen oder überkhommen hatt oder „es angefallen wäre in Erbschafft mit sammt seinem „ererbten varendten Gutt, daß alles volgt ime inn die „andere ehe, Also ob es abginge vor seinem ehegemecht „ohne kind vonn Iren beden Geporn, so erbt es daß im „Leben pleibt, vor den vorigen Kindern, vnnd meniglich „chem. Hatt es aber Kindt, mitt dem ehegemecht, so „solle es mit Jr beder Guth gehalten werden, in allweiß, „wie vor davon inn der ersten ehe gesezt ist, alßo was „nitt varendt ist, von Jr baider Gutt, daß wirt ain „verfanngen Gutt, den Kindern derselben Ehe, daß „farendt erbt vff daß so in Leben pleibt, Vnnd leben die „Kind der vorgehenden ehe, gannz nichzit dann allein „fellt Inen haim, daß gutte so inen verfangen war, Es „were dann daß ander ehegemecht vor stürbe, vnnd darnach alle kindt vnnd zu dem letsten, daß so zu der „ander ehe gegrüffen hat, Alßdann so nit Kinder, noch „Kindtskinder, noch ehegemecht hievor were, vonn der „anndern ehe, so erben die ersten Kinder alß die nechsten.“ Erbrechte zu Steinenberg n. 1. Blaubeuren n. 4. Nürtingen n. 13. Bernhausen n. 15. Schorndorf n. 16. Pleidelshausen n. 16. Urach n. 19. Auch die Diplomen stimmen damit überein. Man s. die Charta vendit. de 1306. ap. *Guden.* in Cod. dipl. anecdot. T. III. p. 36. Urkunde Landgraf Ludwigs des Friedfertigen zu Hessen beym Senkenberg de iure Hassor. §. 7. p. 15.

l) Cout. du Duché de Cambray Titre des testaments art. 4. de Haynault Ch. 105. art. 4. Namur art. 82.

m) Bey Senkenb. de Iure Hass. adp. S. 11.

n) Bey Estor de iure Devolut.

gebräuche vortrefflich. Fast in allen steht, daß die nachher auf dem Witwenstuhle oder in der andern Ehe ererbte und errungene Liegendschaft dem Ueberlebenden, wenn es keine Nachkinder erzielt habe, gehöre o), und daß es dieselben an den zweyten Ehegatten vererbe; oder wenn etwa Nachkinder existirten, daß sie diesen verfangen und auf eben die Art behandelt würden, wie es bey den ersten Kindern üblich sey. Der äußere Gerichtsbrauch zu Winnenden p) und das Dorfrecht zu Bernhausen q) machen allein einige Ausnahmen, weil nach ihnen auch diejenigen Gründe, die das Zurückgelassene im Wittwenstande erhält, verfangen werden. Ganz anders verhält es sich mit dem Gute, das von den Großeltern auf Seiten des Abgeschiedenen an die Kinder verstirbt. Diese gerathen alsbald in das wahre Sammteigenthum derselben, wie es zwey herrliche Stellen bezeugen, die ich hieher zu setzen nicht vorbeygehen darf. Die eine ist aus dem Nürtinger Stadtrechte r): „Item so ist der Statt Nür„tingen Gebrauch, recht vnnd herkhommen, so kindern, „denen Vatter oder Mutter dero ains eintweders abge„storben were, von Eni, Ana, Vettern, Basen oder „sonst ettwan her guett zue füelle daß follgendts die Kin„der beyeinander verpflegen lassen, vnnd vnvertheylt be„hallten, vnnd dann selbiger Kinder ains oder mehr, „auch abstürben, daß denn selbige Kinder, so recht ehe„lich geschwistert seyendt, einander erben, selbig gut von „ainem Kind vff das annder für vnnd für solang das „vnzertheylt ist, biß vff das letst fallen, vnnd erst nach „deß letsten Absterben, vnnd darvor mit vf selbigen „Kindts

o) Der 3. Art. des 9. C. von der Rechtsgewohnheit zu Hennegau macht allein eine Ausnahme. Nach demselben fallen auch die im Wittwenstande erworbene Lehne denen zu der Zeit existirenden Kindern an.

p) Anhang n. 21. q) N. 15. r) N. 13.

„Kindts Vatter oder Mutter fallen soll, So aber selbig „guett nitt verpflegt, sonnder zertheylt, soll das zertheylt „hernach so der Kinder ains, oder mehr onverenndert, „oder ohn ehelich Leibserben, absterben würde, nit mehr „vff annder sein Geschwisterig, sondern vff Vatter oder „Mutter fallen.“ Die andere ist aus den Gebräuchen des Merklinger Amts [s]): „Zum dritten wann sich begibt, „daß ein Ehegemahel von dem anndern todts verschaidet, „vnnd von Ana oder Eni guet zufällt, erben es deß ver„storben Ehegemechts Kinder vnnd wann folgendts der „Kinder ains stirbt vnnd Ani oder Ana guet, hievor nit „zertheylt vnnd zertrennt worden ist, erben die Kinder „einander, vnnd mit Vatter vnnd Muetter, welches „verblieben.“

Ueber alle diese verfangenen Güter muß das letztlebende ein Inventarium errichten, und solches bey dem Gerichte niederlegen, oder den Pflegern der Kinder zustellen [t]). Insbesondere gebeut das Asperger Stadtrecht [u]), daß solches gleich nach des Einen tödtlichem Hintritte vor der Kinder Verwandtschaft verfertiget, und dem Gerichte übergeben werden solle; und wenn die zurückgebliebene Person sich wiederum verehliche, so solle es allezeit bey Strafe einer zweyjährigen Beraubung des Nießbrauchs wiederhohlt werden. Das Göppinger Stadtrecht will nur [x]), daß bey der andern Ehe inventirt, und das Inventarium den Pflegern zugestellt werden solle.

s) N. 12.

t) Hieraus widerlegt sich die Meynung, daß das Verfangenschaftsrecht die nutzbare Vormundschaft zum Grunde habe, von sich selbst, wenn man auch keine andere Gegengründe hätte, wie z. E. den, daß der verfangenschaftliche Nießbrauch noch nach der Großjährigkeit der Kinder fortdaure. *Walch* de bonis liberor. Lindav. profect. dem verfangenen Guth. Iena 1764. §. 6. 7.

tt) Anhang n. 2. u) N. 7.

Hingegen ist das Uracher Stadtrecht v) desto weitläuftiger. Seine Worte lauten also: „Vnnd vmb deßwillen „daß hiemit khein geverd gebraucht werde, so soll das „Ehegemecht, so in leben ist, schuldig sein, in gegenwärttigkheit der nechsten freündt ehe gemellter Kind nach „abgang seines MitEhegemechts, ohne Verziehen Innerhalb aines Monatz vor einem Burgermaister Vnnd geschwornen Stattschreiber diser Statt, bey Vnnachlößiger „Poen zehen Gulden Rheinisch angeben vnnd gründlich „anzaigen, Alles verfanngen Guete. Dieselben sollen „zestund vom Statt schreiber In ein Buch sonder darzu „verordnet, mit aller Veschwerdt, Inner anhangen, „Inn geschrieben, vnnd hinder ainem Gericht verwarth „werden, so man daß nottürfftig würde wissen zue finden. — Ob nun der Mann oder die Frau nach der „ersten ehe widerumb zue ainer anndern ehe griffe, so offt „sich das begebe, so soll es allwegen wie hievor vermeldt „ist, angeben vnnd anschreiben lassen, alles Verfangen „Guet, In beyweßen der nechsten Freundt, bey hievor „bestimmten Poenfällen der zehen Gulden vnnd Berau„bung der Abnuz zway der nächsten Jhar von solichen „Verfangen güettern."

Das Ueberlebende wird also durch die Verfangenschaft von dem Erbe gänzlich abgesondert. Es darf darüber nicht die geringste eigenthümliche Befugniß ausüben. Im Gegentheile muß es sie in gutem baulichen Stand und Wesen erhalten w), und so den Kindern hinterlassen. Eines einigen Falles gedenken die Gesetze, wo diese liegenden Gründe angegriffen werden können. Wenn nämlich die verwittibte Person in die äußerste Noth und Dürftigkeit ohne ihr Verschulden geräth u. nicht mehr hat, davon sie leben kann.

Derje-

v) N. 19.
w) Nürtinger Stadtrecht im Anhang n. 13.

Derjenige, der auf eine schuldlose Weise in Hungersnoth geräth, fällt in den Zustand eines unvermeidlichen Zusammenstoßes seiner Obliegenheiten. Auf einer Seite erheischt seine natürliche Pflicht, sich so lange vor seinem Untergange zu bewahren, als ihm sein Schöpfer keine unübersteiglichen Gränzen setzt, und auf der andern Seite befindet er sich in der Verlegenheit, diese Pflicht ohne Eingriffe in die Eigenthumsrechte seines Mitbürgers nicht befriedigen zu können. Nach dem Naturrechte hat, bey einer solchen Lage der unvermeidlichen Nothwendigkeit, keine moralische Zurechnung statt, und der Nothleidende darf, wenn er in keiner bürgerlichen Verbindung lebt, an das Entbehrliche anderer Menschen gehörige Ansprüche machen; wenn er sich aber in irgend einer Staatsverfassung befindet, so ist er deswegen der Obrigkeit, sein Anliegen zu eröffnen verpflichtet, weil es ihre Obliegenheit ist, für den Wohlstand ihrer Bürger auf alle Weise besorgt zu seyn.

Diese allgemeine Betrachtung leitet uns auf die Untersuchung, wie unsere teutschen Obrigkeiten in solchen Umständen wirklich zu verfahren pflegten, daß sie das Obereigenthum des Staats (Dominium eminens) über alle Alloden gehabt haben, beweist nicht nur die erste Anweisung der Grundstücke, sondern hauptsächlich die nachher übliche allodische Einsetzung x). Denn, um alle Bürger, auch die erst in der Folge gebohren werdende, um ihre natürlichen Ansprüche an das irdische Sammteigenthum der Menschen zu befriedigen, haben sie die Allmande des Volks in besondere Sammteigenthümer abgetheilt, und um diese Einrichtung nachher unverrückt bewahren zu

x) *Schilter* Exercit. ad Dig. IV. th. 12. *Heineccius* in Elem. Iur. Germ. H. p. 176. *Westphalen* in praef. Tom. III. mon. ined. rer. Cimbr. et Megapol. p. 24. et 26.

können, haben ſie ſich das Obereigenthum des Staats darüber vorbehalten.

Geſchah es nun, daß Einer von dieſen Familien-Sammteigenthümern durch ihre Zulaſſung abtrat, und nachher in die äußerſte Dürftigkeit gerieth, ſo konnten ſie denſelben, vermöge ihres Obereigenthumsrechts, wieder in ein Sammteigenthum anweiſen; ſie mußten ihn aber gerade in dasjenige wieder zurückbringen, aus welchem er ausgegangen war, weil der Endzweck, warum die Familienſammteigenthümer aufgerichtet worden ſind, nur bey dem Gegenwärtigen, und nicht bey dem andern verfehlt worden iſt.

Nach dieſem Leitfaden will ich jetzt die Würtembergiſchen Verfangenſchaften beybringen y), um den Leſer vollends

y) Die anderwärtigen Parallelſtellen ſind Priv. Civ. Friburg. de 1120. ap. *Schoepfflin.* in Cod. Diplom. Hiſt. Zaringo-Bad. T. V. n. 25. p. 28. Kaiſerrecht P. II. c. 12. Stat. Lubec. L. II. Tit. 11. §. 8. Iur. Auguſt. de 1176. ap. *Walch.* Beytr. zum teutſchen Rechte S. 243. 244. Le grand conſtumier de France L. II. ch. 27. f. 152. Par la Conſtume des fief. Si une Dame &c. *Bouteiller* Somme rurale L. 2. ch. 7. le For de Navarre Rubr. 29. p. 54. Regiam Majeſt. L. II. C. 10. Bey *Lauriere* Gloſſaire du Droit Francois T. II. p. 205. pauvreté jugée. Charta Monaſt. Reichersberg. N. 75. de 1150. in Vol. III. Monum. Boic. p. 175. Sciant omnes Chriſti fideles, quod quidam fidelis Homo de familia Richerſpergenſis Eccleſiae Friderieus nomine cum uxore ſua Heloh nomine cum haberet prediolum ſcilicet tria iugera per tres campos diſtributa compulſus inedia vendere cogitavit: habens vero paruulos, qui nondum annos diſcretionis attigerant, emtorem non invenit. Huius negotii qualitas coram ejusdem loci prepoſito, nomine Gerhoho, ventilata juſtitia dictante ſententia promulgatur. Hominem ad ſuorum ſuſtentationem paruulorum poſſeſſiunculam poſſe vendere, nec eosdem parvulos adultos vel profectos factum patris caſſare debere.

vollends von der Richtigkeit meiner Sätze zu überführen. Der verfangenschaftliche Nutznießer, der sich unschuldiger Weise in der äußersten Dürftigkeit befindet, muß vor Gericht erscheinen, und sein Anliegen durch Abschwörung eines leiblichen Eides zu Gott und allen Heiligen bewähren [z]). „Darauf hat Voigt und Gericht zu Winneden," (wie es in dem dortigen Stadtrechte heißt) „Gewalt in die „liegende Güter zu greifen, und denselben mitzutheilen." Sonst heißt es gemeiniglich in den diesseitigen Rechten, daß ihm ein Gericht nach seinem Erkennen, mit Zuziehung der Freundschaft, ein oder das andere Gut anzugreifen, vergönnen möge. Ich wundere mich, wie der gelehrte Professor Walch zu Jena [zz]) auf den Gedanken geräth, diese Befugniß der Eltern in dem äußersten Nothfalle die unzunießenden Güter angreifen zu dürfen, aus der kindlichen Obliegenheit, die Eltern zu ernähren, herzuleiten, da verschiedene Gelehrte überzeugend erwiesen haben, daß dieses nicht einmal ein Geboth des Naturrechts ist, (ein anders lehrt die Ethik) und uns die germanischen Sitten und Gesetze sogar vom Gegentheile überführen. Bey den alten Teutschen war nichts schimpflicher als ein Greis, und in ihrem ganzen Lebenslaufe fürchteten sie nichts so sehr, als einmal wohl betagt auf dem ruhigen Krankenbette sterben zu müssen [a]). Daher schlugen einige Völkerschaften ihre Alten bey zunehmendem Alter todt [b]).

z) Gebräuche zu Calw n. 6. Stadtrecht zu Herrenberg n. 9, zu Nürtingen n. 13. Dorfrecht zu Frickenhausen von 1491. n. 13.

zz) Diss. de bonis profectitiis liberorum Lindav. §. 16.

a) *Bartholin.* de causis contemtae a Danis adhuc Gentilibus mortis. Hafniae 1690.

b) *Procop.* de bello Goth. L. II. Sil. Ital. L. I. v. 225. *Cranz.* L. VII. Wand. c. 48. *Joh. Petri* Chron. Holsat. p. 17.

Digitized by Google

Auch alle ältere Gesetzbücher begünstigen die Kinder auf Kosten ihrer Eltern so sehr, daß bey veränderten Umständen und Sitten zuweilen die größeste Ungerechtigkeit daraus entstanden, die man größtentheils im 15ten Jahrhundert abzustellen bemüht war, wie ich deshalb aus meiner Sammlung zu den bekannten noch ein Paar entscheidende Stellen hinzufügen könnte.

Der Ausdruck: nach eines Gerichts Erkennen, ist bey der erlaubten Entfremdung der verfangenen Güter wohl zu bemerken, denn dadurch wird keine willkührliche Veräußerung der Güter gestattet, sondern es müssen die geringsten Güter zuerst angegriffen werden, wie in diesem Stücke das Dorfrecht und die Ehehaften zu Leinsenhofen von 1506 die übrigen Gewohnheiten mehreres bestimmen. Die ganze Stelle besagt [c]: „zum Dritten, ob wer daß „ein Ehegemecht, so noch im Leben beliebe, und einen „Beisitz hette, so zur Armuth köme, und daß seinige „nicht verludert, oder vorsetzlich verthan hätte; So soll „alßdenn dasselbige kommen, und sich vor einem Gericht „erscheinen, sein Anliegen verzählen; Alßdenn mögen „Imer die Richter die schwersten Güther gebührlich zu „seiner Nothdurft vergönnen zu verkauffen, und ob den „derselbig sollich gutt und vergundt hab, ziemlich und „wie gebührlich wär, mit verkauff könnte und möchte „so soll dasselbig Ehegemächt, das abermahls einen Amt„mann und Gericht fürbringen und ob dieselbigen sein „Nothdurft erlernen, mögendt sie demselbigen Ehege„mecht weiter vergönnen, und beßer Güther verkauffen „lassen."

Einigermaßen gehört auch die Erbordnung zu Bahlingen hieher [d]: „Daß Ehegemecht daß im Leben und „Wittwen

c) N. 13.

d) N. 5. Stadtrecht zu Asperg n. 2. Zu Henneberg n. 9. Urach n. 19. Dorfrecht zu Pleidershausen n. 16.

„Wittwen Standt bleibt, soll das Verfangenguth sein „Lebtag genießen, aber nicht angreiffen es sey daß denn „zu seiner Nothdurft bedürftig daß es sonst nicht habe an„zugreiffen, so mag es Haus und Hof alsdenn angreiffen, „und doch an dem obersten Ziegel anfangen, und aber „bis auf den Boden, Wenn aber das überlebende sich „zum andernmale vermählt, so mag keine ehehafte Noth „mehr erscheinen, sodann der zweyte Gatte muß dasselbe „unterstützen wie es sich hernach bey Bezahlung der Schul„den ergeben wird *f*).“

Einen klaren Beweis, daß, ungeachtet es in den meisten Gewohnheitsrechten nur schlechtweg heißt: das Hinterbliebene dörfe in diesem Nothfalle die verfangenen Güter angreifen, hierdurch doch keine eigenmächtige Ausübung des Eigenthumsrechts, und neuerliche Einmischung in das aufgegebene Sammteigenthum angezeiget werde, haben wir in der Beschreibung der gerichtlichen Auflassung der verfangenen Güter aus dem Herrenberger Stadtrechte *g*): „Wie man verkhauffe Güter vor Gerichte ferti„gen soll, Herrenberg. Item der Verkhäuffer soll vorm „Ambtmann und Gericht dem Käuffer sollich verkhauft „und erkhauft guet mit Mund hand und dem empfange„nen Gerichtstab vorm Amtmann empfahen, und denn

f) Es ist diesen Stellen noch die Rechtsgewohnheit zu Kämmerich anzuhängen. S. Art. 20. Merkwürdig ist, daß, wenn die Kinder aus gebohrner Ehe wiederum Kinder haben, sie ohne diese eben nicht ihre Einwilligung zur Veräußerung geben können. Cout. du Duché de Cambray Art. 21. Mais si les enfans desquels le consentement est requis étoient aussi eux-memes asservis d'enfans du Mariage brisé et separé, lesdits enfans ne seroient habiles de consentir, et faire lesdits devoirs de Loy sans le libre consentement, comparence et devoir de leurs dits enfans, comme dessus.

g) Anhang Th. II. n. 9.

„den Kauffer in seine Hand, und damit das Verkauf „Guth übergeben soll. Wer aber Sach daß einhenndigte „verfangene Güter gefertigt werden sollten So sollent die „Kind denen sollich verkhaufft guet verfangen ist die zu „Iren Tagen khommen seyen, solches In aigner Person, „wie obsteet selbs fertigen, und der andern Kind halb, „so noch münder Iren Jaren seyen, soll der Verkäuffer „zween eingesessen Bürger, deren ein Gericht ein benue„ger hat, darstellen, und geben, die Wahrer und Wert„tiger der Kind seyen, und für sie versprechen sollen, das „Dieselben Kind sobald sie zu ihren Tagen kommen, so„gleich Vertigung wie obgemeldet ist, in aigner Persohn „auch thuen, und ob einer, oder sie beide der Kinder „wehren abgiengen sollent allweeg so diekh und vil das „geschehe andere an Ir statt wie obsteet gegeben werden, „so lang bis von den jungen Kindern wie jetzt gelaut ist, „auch Vertigung geschiehet, darnach so ist dem Khäuffer „nach dem Stadtrecht gefertiget, und geyt der Vertiger „3 ßl. und der dem gefertiget worden, auch 3 ßl. dem „Gericht."

Wir sehen daraus, daß die Kinder als wahre Eigner die Veräußerung selbst besorgt, und nur den Erlös dem Ueberbliebenen zu Bestreitung seiner Bedürfnisse überlassen haben. Daß diese Stelle auch als ein Beweis der ehmals im Vaterlande üblichen Allodischen Einfestung der Güter merkwürdig ist, brauche ich nicht erst zu erinnern. Ich hatte noch andere Urkunden des nämlichen Inhalts gesammelt, allein sie sind mir auf der Reise größtentheils verlohren gegangen. Die übrigen, die ich noch bey der Hand habe, will ich hier bemerken [h]); die andern

h) Charta in Mon. Boicor. Vol. X. p. 22. Notum sit — quod quidam homo nobilis Rodegerus nomine de Riet tradidit predium suum, quod habuit Oftendorf Ecclesie — Pollinge: apud villam Genigen actum iure Sueuo-

andern aber, die aus Sattlers hiſtoriſcher Beſchreibung von Würtemberg, aus ſeiner Grafengeſchichte und aus Schöpfflins Hiſtoria Zaringo-Badenſi gezogen waren, beliebe der Leſer dorten ſelbſt aufzuſuchen.

Noch ein Ueberbleibſel dieſer allodiſchen Einſetzung haben wir in der heutigen gerichtlichen Erkänntniß (Inſinuatio) über die Contracte [i]). Nach dem alten Würtembergiſchen Landrechte [k]) waren ſie, bevor die gerichtliche Erkänntniß darüber erfolgte, gar nicht rechtskräftig.

In

Sueuorum cuius vſus et ſeruitia — iure beneficii per aliquot annos retinuit, quos tandem — eidem Eccl. reſignauit. Notitia donat. de 1112. ap. *Schoepfflin.* T. V. Hiſt. Zar. Bad. p. 43. Quodlibet Ius haereditarium a ſe vel a genitoris ſui ſucceſſoribus habendum iuxta legalem Alemannorum conſuetudinem deuote abdicarunt. Notitia dedicat. Mon. S. Petri in Silva nigra de 1113. c. l. p. 48. Quicquid iuris hereditarii vel a ſe aut genitoris ſui ſucceſſoribus poſſit haberi aut dici, iuxta legem et conſuetudinem ipſius patriae ſicut et antea ſacpiſſime fecerant, abdicauerunt in conſpectu vtriusque Epiſcopi et totius multitudinis circumſtantis populi. Tradit. iud. Steingad. de 1228. in Vol. VI. Monum. Boic. p. 519. — Sepedicti Domini (Albertus Erneſtus et Egelolfus de Stuzzelingen) cognati mei ſupradicti Eccleſie ius proprietatis per manum meam prout iuris eſt Sueuorum ex integro transmiſerunt. Verzicht Herzogs Reinolds von Urslingen von 1404. in der Geſchichte des Hauſes Geroldseck Adp. Docum. 48. p. 105. Mehrere Urk. ſehe man beym Derporten de inveſtitura allod. Coburgi 1715.

i) Auch zu Hamburg, Antwerpen, Bremen, Braunſchweig, Lübek; und dann in Dännemark, Holland, Preußen und Oeſterreich iſt dieſe Inſinuation aus der ehmaligen gerichtlichen Auflaſſung übrig geblieben. *Lauterbach* in Diſſ. ad P. II. Iuris prov. Wurtemberg. Tubingae 1662. §. 20.

k) New Landrecht des Fürſtenthumbs Würtemberg. 1554. Blatt 195.

In dem Generalreſcripte vom 4ten April 1584 wurden erſt 14 Tage beſtimmet, nach denen der Contract, wenn er auch nicht inſinuirt worden wäre, ſeine Gültigkeit empfangen ſollte. Eben ſo verfuhren die Würtembergiſchen Gerichte vormals in Beſtimmung der Kaufſchillinge ſehr eigenmächtiger Weiſe. Sie ſetzten manchmal zu denſelben hinzu, oder zogen davon ab, nach Willkühr. Ich ſelbſt habe dieſes noch heutzutage in verſchiedenen dortigen Dorfgerichten wahrgenommen. Allein die Würtembergiſchen Rechtsgelehrten wollen aus römiſchen Grundſätzen durchaus keine gerichtliche Erkenntniß (cauſae cognitionem) mehr zugeſtehen [l]).

Zweyter Abſatz.

Vom Beyſitze.

Im X. Hauptſtücke iſt bey der Verfangenſchaft der Urſprung des väterlichen Nießbrauchs gegen den mütterlichen als verſchieden angegeben worden. Wir erkennen dieſen Unterſchied auch wirklich in etlichen Wirkungen: z. B. in der Bahlinger Erbordnung [a]) und dem Hochdorfer Rechte [b]) erhält die Mutter die Nutznießung bis zur zwoten Ehe und der Vater lebenslänglich. Außerdem bemerkt man keinen weitern Unterſchied. Die meiſten ungedruckten Würtemb. Stadt- und Dorfrechte geſtatten den Nießbrauch lebenslänglich, und darunter die Gebräuche zu Aſperg [c]), Gronbach [d]), Urbach [e]) und Wildbad [f]) ausdrücklich.

Der

l) *Beſold.* in Diſſ. ad P. II. Statut. prov. Wurtemb. Tubingae 1628. §. 54. *Lauterbach* in Different. princ. in P. II. Iur. prov. Wurt. §. 19.

a) Anhang Th. II. n. 5.
b) Ebendaſ. n. 7. c) N. 2.
d) N. 16. e) N. 16. f) N. 23.

Der Beyſitz iſt hier das Recht des Ueberlebenden unter Ernährung und Ausſtattung der Kinder die geſammte Liegendſchaft zu benutzen [g]). Obſchon es ſcheinen möchte, die Ernährung ſey nicht geradezu aus dem verfangenſchaftlichen Beyſitze abzuleiten, ſondern eher als eine natürliche Obliegenheit der Eltern anzuſehen, ſo wird das erſtere doch durch die ehemalige geſchwiſterliche Wehre beſtätiget, da man bey dem volljährigen Bruder wahrnimmt, daß er wegen ſeinem alleinigen Genuſſe den minderjährigen Geſchwiſterchen das Bedürfniß reichen mußte.

Sehet da! werden meine Leſer ausrufen, hier widerſpricht ſich der Verfaſſer ſelbſt. Einmal leitet er den Beyſitz daher, daß die Kinder aus Unvermögenheit an dem ſammteigenthümlichen Mitgenuſſe nicht Theil nehmen könnten, und das anderemal bekennet er, daß der allein Genießende ihnen davon ihre Erforderniſſe leiſten müſſe. Laßt uns alſo, um dieſem ſcheinbaren Widerſpruche auszuweichen, die Sache genauer unterſuchen.

Vermöge des allgemeinen Rechts liegt den Alten die Ernährung ihrer Kinder ob. Die Völker, als ſie ſich aus dem allgemeinen in beſondere Sammteigenthümer trennten, und aus dieſem ſich wiederum in die Privatſammteigenthümer zerſchlugen, hatten bey dieſer Einrichtung außer dem obgedachten Grunde zugleich dieſe elterliche Obliegenheit zur Abſicht, wie wir es aus dem alten germaniſchen Mundium ſehen [h]). Nach dieſem mußte das

g) Einige Gewohnheitsrechte legen den Ueberlebenden nur den hälftigen Nießbrauch bey, wie z. B. die Mechelniſchen. Si vir aut mulier, quibus liberi ſuperſunt relictis feudis diem ſuum obeant, tum ex maritis is, qui in vita manet, vſum habebit in omnia commoda accidentaria, patronatus feudales, nec non ſemiſſem in obventiones certas, proprietas tamen eorum feudorum ſtatim ad liberos devolvitur. Tit. 10. Art. 15.

h) *Gruben* de Vxore Theodiſca. Götting. 1748. S. 244. u. f.

das Geschlecht, welches zu einem Sammteigenthume gehörte, seine Mitglieder beschützen und erhalten. Wenn eines derselben getödtet wurde, so mußten alle insgesammt die Fehde übernehmen. Hatte er selbst einen umgebracht, und war ohne Mittel, so mußten sie das Wehrgeld für ihn bezahlen. Hatte er überhaupt nichts zu leben, so mußten sie ihn ernähren u. d. m.; kurz in allen widrigen Vorfallenheiten ihn unterstützen und seine Stelle vertreten. Es ward auf diese Weise die naturrechtliche Verbindlichkeit der Eltern, ihre Kinder zu erhalten und zu ernähren, eine Obliegenheit des ganzen Geschlechts, das sich derselben unterziehen mußte, wenn jene durch den Tod an der Erfüllung ihrer Pflichten verhindert wurden.

Wenn folglich der überlebende Ehegenosse die Kinder erzieht und ernährt, so thut er es nicht aus der Ursache, weil er ihre Güter genießt, sondern darum, weil er von Natur, und vermöge des altväterlichen Mundiums dazu verpflichtet ist. Eben so, wenn der volljährige Bruder für den Wohlstand seiner minderjährigen Geschwister sorgt, so geschieht es nicht, weil er in der ungetheilten Gewehr den Nießbrauch allein hat, sondern weil er vermöge der Sippschaft dazu verbunden ist. Von meinen ungedruckten Verfangenschaftsrechten bemerken diese elterliche Pflicht mit eigenen Worten das Asperger [i]), Nürtinger [k]) und Uracher Stadtrecht [l]); ingleichen die Dorfrechte zu Frickenhausen [m]) und Bernhausen [n]).

Viel sicherer kann man die elterliche Ausstattung der Kinder als ein Ueberbleibsel des alten Sammteigenthums ansehen; die Kinder traten sogleich nach ihrer Mündigkeit in den Mitbesitz der Alloden ein. Sie übten nicht nur

i) Anhang Th. II. n. 2.
k) Ebendas. n. 13.
l) N. 19. m) N. 13. n) N. 15.

nur gleiche Eigenthumsrechte darüber aus, sondern nahmen auch an den Nutzungen den gleichen Antheil. Da sie auf diese Weise im vollkommensten Verstande Sammteigenthümer waren, so gebührte ihnen auch das Recht, von der Gesammtschaft abzutreten. Obschon nun in der Folge durch die Verfangenschaft den Eltern die Nutznießung lebenslänglich übergeben worden ist, so bedung man den Kindern doch, auf den Fall sie sich in die Ehe begeben würden, die gebührende Ausstattung davon aus.

Diese Verbindlichkeit des Ueberlebenden, dem verheiratheten Kinde eine Heimsteuer zu geben, erstreckte sich aber nur auf liegende Gründe o). Fahrnißstücke gab es aus freyem Willen. In dem Asperger Stadtrechte haben wir eine ausdrückliche Stelle p), daß die verfangenschaftliche Ausstattung aus dem alten sammteigenthümlichen Theilrechte entstanden ist: „Were aber das Belieben in der Ehe der Kind eines Theils oder sie alle Irs „tails des verfangenen Gutes entrichten wollte, so soll „das auch mit der nechsten Freund Rath wisst und Wil„len fürgenommen werden, mit zu geben Pfleger oder „Fürsorger, nach dem die Kinder jung oder alt seind, „doch so soll solches geschehen vor Keller und Gericht q), „mit den Ermeßen, daß den übrigen Kindern auch so „viel, und deß mit Nachtheil haben, als mit Häusern „und

o) Hier ist der Satz, den die Würtembergischen Praktiker aufgestellt haben, daß die Aussteuer im Zweifelsfalle aus der Kinder eigenem Vermögen geleistet worden zu seyn vermuthet werde, auf eine theoretische Weise bestätiget. *Lauterbach* in Different. princ. Iur. Comm. et Wurtemb. Tubingae 1662. P. IV. Tit. XIII. §. 2. p. 151.

p) Anhang Th. II. n. 2.

q) Mit welchem Gepränge diese Ausstattung oder vielmehr Absonderung geschehen ist, kann man aus den zwo Formeln sehen, die Senkenberg bekannt gemacht hat, und ich oben erläutert habe.

„und Scheuren so man die den lezten Kindern warten „ließ, und den durch Brunst abgiengen.“

Nach den andern Gewohnheitsrechten r) ist das Ueberlebende nur bey der mit seinem Willen geschehenen Verheirathung schuldig, dem Kinde ein Zugeld zu geben, bey der heimlich oder wider seinen Willen geschehenen Verehlichung aber nichts s), ausgenommen es verheirathete sich an eine Person, die, wie es im Asperger und Nürtinger Stadtrechte, auch im Frickenhauser Dorfrechte heißt: „die erbar und ir an Ehren gemäß ist, da hat ein Gericht „die Befugniß ihm das gebührende von dem Gute an„zuweisen.“ Es ist dieses eine allgemeine Strafe bey den Teutschen gewesen, um die heimlichen Ehen zu verhüten. Man hat Gesetze, wo in diesem Falle sogar der Vormünder das Recht hatte, der Pupillinn ihre Güter zu entziehen, und solche eigenthümlich zu behalten t).

Daß überhaupt alle verfangenschaftliche Urkunden hierinnen der Obrigkeit die vollkommene Gebahrung zulegen, ist, wie schon angezeigt worden, aus dem Obereigenthume des Staats zu erklären u), und man hat das letztere als ein Ueberbleibsel des ehemaligen Sammteigenthums des ganzen Volks zu betrachten. Im Dorfrechte

zu

r) Ungedruckte Würtembergische Rechte zu Göppingen Anhang Th. II. n. 7. Weiler n. 8. Herrenberg n. 9. Nürtingen n. 13. Frickenhausen n. 13. Leinfelden n. 13. Bernhausen n. 15. Gronbach n. 16. Urach n. 19.

s) Dergleichen Rechte zu Asperg n. 2. Nürtingen n. 13. Gronbach n. 16. Weiler n. 8. Frickenhausen n. 13. Stadtrecht zu Augspurg bey Walch in den vermischten Beyträgen Th. IV. S. 263.

t) Anhang Th. I. n. 36.

u) Man kann es auch aus der Obervormundschaft ableiten. Jedoch liegt uns hier der Grund näher. Siehe *Heineccii* Diss. de suprema Magistrat. tutela.

zu Weiler *v*) steht: „und daſſelbig kind, begert von Amt„mann und Gericht im billig und ziemlich zugelt zu ſchaff, „mag ein Amtmann und ſein Gericht Im Erkhennen „nach Vermöglichkeit der Eltern.“

Wenn die gedachten Rechte die Eltern im Fall der wieder ihren Willen geſchehenen Vermählung der Kinder von der Ausſtattung befreyen, ſo ſetzen ſie zuweilen hinzu: daß ſie dieſelben dennoch nicht enterben dürfen *w*); und das ganz natürlich. Denn nach der Natur der germaniſchen Erbgattung iſt die Enterbung gar nicht zu begreifen. Als man ſich aber nachher durch Annehmung fremder Sitten und Grundſätze derſelben bediente, ſo ward ſie mit ganz ſonderbarem Gepränge vergeſellſchaftet, welches zum Theil darauf abzweckte, um das Volk zu benachrichtigen, daß ein ſolcher, der ſeine Nachkommen enterbte, nicht mehr unter die Miteigenthümer der Allmande gehöre: zum Theil aber zum Beweiſe dienen ſollte, daß der Erblaſſer, da er die Entfremdung vorgenommen habe, noch bey vollkommener Geſundheit geweſen ſey, wie dieſes letztere die germaniſche Rechtslehre von den ungehabten und ungeſtabten Teſtamenten beleuchtet *x*).

Meine Sammlung geſchriebener vaterländiſcher Geſetze enthält darüber zwo ſeltſame Stellen. Die eine aus dem Dorfrecht zu Ibensbach iſt folgenden Innhalts: „Item welcher zu Ibenſpach ſeine Kind oder ſeine nechſten „erben enterben wollte, ſo mag er das geben, wem er „will;

v) Anhang Th. II. n. 8.

w) Stadtrecht zu Aſperg n. 2.

x) *Io. Ad. Kopp* in ſpec. II. Iur. Germ. de teſtamentis Germ. iudicialibus & ſub dio conditis, vulgo Ungehabt und Ungeſtabt. Francof. ad M. 1736. *Io. Car. Henr. Dreyer* de vſu genuino Iur. Anglo-Saxonici in explicando iure Cimbrico & Saxonico. Kilonii 1747. p. 103. 104. worunter vorzüglich das Dipl. Frid. a Hofe de 1323. beym *Ludewig* Reliqu. MSS. Tom. II. p. 269. hieher gehört.

„will; wann er solches anfahen will, so muß er vß dem „Dorfe Ibenspach, vnnd vß derselbigen Marckht sein 6 „Wochen und 2 Tag, und mann solches Willen hat, soll „er vorgehen zu dem Schulthaißen, vnd Im solliches „verkhünden, wie er sollich Dorf Recht thun woll, und „soll derselbig geben 6 Maß Wein zu Gedechtniß dem „Schulthaißen und Gericht mit Khundtschafft. Und wann „er 6 Wochen und 2 Tag vß dem Dorff gewesen ist, soll „er wieder in das Dorff gehen aber zu dem Schulthaißen „und Ime aber geben 6 Maß Weins wie vor, so hat er „das Dorfrecht vollbracht, kem er aber zwischen der „6 Wochen 2 Tag in das Dorf oder vff die Marckht „soll nit Hoffnung sein. Ist Ime aber zu Willen mag „er vff ein newes anfahen In obgeschriebener Form.“

Das Herrenbergische Stadtrecht sagt unter der Rubrik: „So einer ein liegend Guet vsserhalb seinen gesipp„ten und natürlichen erben, nach der Stadt Herrenberg „Recht vermacht, und dannoch das sein Lebenlang besizen „will, der soll für Amtmann und Gericht khommen, „sollich sein Vermachung vor Inen eröffnen, und Under„weyßung der Stadtrecht begeren, der soll den allso ge„wiesen werden, das er mit khundschaft von solichem ver„machten guet soll gehen drei tag und sechs wochen, vnd „nach derselben Verscheinung denn mit khundtschafft wie„der darauf gehn, Allso daß der Vermacher des Gutes „von Gericht den Tag seines Obgeens benennen, und „wann die drei Tag und 6 Wochen verscheinent so soll „er alsdenn wieder für Gericht khommen und dann zumal „sein Trew geben und dazu schwören, einen Eyd Leiblich „zu Gott, und den Heiligen, daß er also vom Guett und „wieder darzu gangen, und in der Zeyt nit darauffkhom„men sey, und wann er das allso tuet, so ist der Statt„recht hierinnen gelebt, und hat dieselb Gab und Ver„machung khraft, und macht, und mag der Ver„macher sollich Guet dennoch sein Lebenlang niessen, und

„nach

„nach seinem Tod so fällt es, dahin es vermacht ist, und „mögendt darum Brief genommen werden.“ Zu besserem Verständniß der letztern Stelle ist anzumerken: Wenn man ehmals einem andern sein Gut vermachen oder schenken wollte, daß er es erst nach dem Tode des Besitzers eigenthümlich erhalten sollte, so erforderten die Gesetze, eine noch bey Lebzeiten geschehene Entwerung ausdrücklich y), und zwar entweder auf diese Art, daß man jenem, zur Versicherung des aufgegebenen Eigenthums, jährlich gewisse Gulten daraus bezahlen, oder sonst gewisse Gebräuche dabey beobachten mußte, welche die vorgegangene Entwerung anzeigten. Es schreiben dergleichen das Salische Gesetz vor, Tit. XLVIII. de Affatomia: „Hoc con„venit observare ut requiratur postea homo, qui ei „non pertinet, & sic festucam in laisum iactet, & ipsi „in cujus Laisum festucam jactaverit dicat verbum de „fortuna sua, quantum ei voluerit dare. Postea ipse, „in cujus Laisum iactaverit, in casa ipsius manere & „hospites tres suscipere & de facultate sua, quantum „ei datur, in potestate sua habere debet, & postea ipse; „cui creditum est, ista omnia cum testibus collectis age„re debet. Postea aut ante Regem aut in mallo legiti„mo illi, cui fortunam suam deputavit, reddere debet; „& accipiat postea festucam in mallo ipso ante duode„cim menses ipse, quem heredem deputavit, in Lai„sum suum iactet, & nec majus nec minus nisi quan„tum ei traditum est &c. &c. Li droit & lis coustumes

y) Vermöge des allgemeinen französischen Rechtspruches: Donner & retenir ne vaut, und des niederländischen Sprüchworts: Niemant kan geben ende houden. S. *Matthei* in Paroem. Belg. Vltrajecti 1667. p. 161. Addit. Car. M. ad Leges Longob. c. 1. Ueberhaupt vergleiche man hier die longobardischen Gesetze vom Garathinx. Lex. Rothar. 167. 171. 172. 173. 174. ap. *Murat.* T. I. P. II. Script. rer. Ital. p. 28.

„de Champaigne & Brie, que li Roys, Thibaulx eſta-„bli premierement 1224 yy). Art. 44. Comme donner & „retenir ne vaut. Encore uſe ten en Champaigne que „ſe un homme ou une femme donnent a un autre mai-„ſons ou autres heritages, & ils 'en deveſtent par juſtice „& len reveſtent par juſtice & en facient lettres, la ou „il ſoit contenu, qu' il li quittent & li donnent, quan-„ques ilíont, & toutefoies il deveſteres retien, & en „demeure ſaiſis ſans ce qu' il n'en paier loier nenulle „redeuence a celi a qui 'aura fait le don, li don ne „vaudra riens contre loir dou mort pour ce que par „droit commun & par couſtume de Champaigne don-„ners & retenirs ne vaut riens." Statuten von Zütphen Tit. XVIII. §. 18. „Doch ſol niemants ſjines goets aldus „weerlos werden, ten ſy dat hy nyt de poſſeſſie ende beſit „ſy geweſen, ende binnen jaer ende dach in 't beſit deſſel-„ben goets niet weder gecommen were z).

Kaiſerrecht P. II. c. 37. „Daz man eyme Gud gybet „do he mede feſter ſitze noch dem Tode. Wer ſyn Gud „ymande geben wel noch ſyme Tode, daz he feſte ſytze „dem he ez gybet, So ſall he ez eme gebin med des Key-„ſers haut, das iſt ſolliche Feſtenunge dy nicht gewandelt „mag werden, wann wy hers eme anders gebit, ſo iſt he „ungewert, wanne hers einem Manne ſicherlich geben wel, „med Worten nach ſyme Tod, daz che ſicher ſy nun behel-„det ez daz in ſyner hant, welche ez wandeln, ſo tu her „ez med des Kayſers hant, daz ſind ſolliche Feſtenunge — „die vor dem Keyſer mogen. Bezugen ꝛc." Bayriſches Landrecht von 1344. Cap. 117. „Umb ein Gut machen ei-„nem bey lebendigem Leib. Wer einem ein Gut machen „will

yy) *P. Pithou* Coutumes de Troye. A Troye 1609. p. 455.

z) Statuta Ruræmund. P. III. Tit. 5. §. 1. art. 6.

„will oder den in Nuz und Gewer sezen wil bey seinem „lebendigen Leib, und soll er etlich Gat jerlich einnemen „dy weil er lebt, der ym das Gut gemacht hat, oder sol „ym Brief darumb geben; Ist es Lehen so soll er ims mit „dez heren hant vortigen, Also das ym sein Lehen nit „geindert werde. Es soll auch der Lehenherr leihen, und sol „sein nicht seumig sein. Tet er des nicht so soll er an den „Landsherrn varen, und soll ym es heissen leyhen, bis „dath daz sich der Lehenherr bedenck das er ims gern leich, „So soll des Landherrn Gewer ab sein.“

Vortrag von 1387 *): „Zum ersten ist berebt, daß wir „Sophia von Wördenberg den vorgenanten Heinrich, „Grafen von Wördenberg unsern Sun sollen sezen mit „voller Gewalt in die Eigenschaft, Gewalt und Gewehre „aller der Güter die wir habent, und wenne das beschieht, „so sollent wir Grave Heinrich von Wördenberg vorge„nant, der ehgenanten Frawe Sophia von Wördenberg „unserer Mutter, zu Stund dieselben Güter alle mit ein„ander als vorbescheiden ist, lihen umb vier Cappen jähr„lich zinses zu einer bezaichnung, daß die Eigenschaft der„selben Güter uns und Grafen Eberhard von Wörden„berg unsern Sune und unsern Leibeserben zugehört und „sollen sie auch darin setzen in Gewalt und Gewehre, also „daß sie auch daran habende sy dieselben vier Cappen Zin„ses die ehgenannte unser Mutter uns oder unsern Sune „oder unsern Leibeserben jehrlichen geben und richten soll „vff St. Martins tag ob wir die Zinse an sie fordernt, „und sollent auch uß allen vorgeschriebenen Gütern zu „Stunt gehen und dasselbe unserer Mutter wiederum darin „sezen in Gewalt und Gewere aller der Güter, die davor

*) Im Anhange zu der Geschichte des Hauses Geroldseck. n. 42. Man sehe auch ebendas. n. 7. und 25.

„geschrieben seint, also daß dieselbe unserer Mutter die-
„selben Guetter alle geruwiglichen inne haben besizen nuzen
„und niessen sollen.“

Daß aber die Entweichung aus der Markung zugleich eine Strafe gewesen ist, zeigt das oben angeführte ungedruckte Herrenberger Stadtrecht an einem andern Orte, den ich in meiner Abhandlung von der alten Würtembergischen Pfandung nach seinem ganzen Inhalte erläutern werde.

„Item welcher sich vorm Amtmann oder ainem Ge-
„richt betädüngen läßt, und verspricht ainem andern umb
„sein Schuld uff ein genannte Zeit Bezalung zu thun,
„und so er solliches und denn nicht nachkhombt, so sich
„dann der Schuldner desselben, vor dem Amtmann beklagt,
„soll der Amtmann sollich Verachtung und Uebertretung
„der Tädung vor Im beschehen, straffen, nemlich den
„Uebertreter bey seinem Eid mahnen, In den thurn zu
„gehen, darinnen er uff Costen des Schuldner ligen soll
„bis zu Bezahlung der Schuld, oder Ihn beym Aid
„mahnen, usser der Stadt zu gehn, und darein nit mehr
„zu khommen, die Schuld seye dann bezalt, oder den
„Schuldner von fahrender haab so uil Pfand an sein
„Hand geben, darauff er Bezalung der Schuld ohne
„weyter vergant bekhommen mogen die 3 Strafen, sollen
„dem so sich also leetadigen läßt Fürgehalt, und welche
„Strafe es Ihme zu einem der Thäding selbst erkühset,
„die soll uff anrueffen des Schuldner vom Amtmann voll-
„zogen werden. So aber ainer sein Schuld mit Pfanden
„oder Gellt nit zu bezahlen hat, so mag der, dem er
„schuldig ist, und deß nit entbehren will, Ine usser
„der Stadt lagern, also der Amtmann solle sie beyde für
„sich, und ain Gericht entschaiden und so vom Schuldner
„darauf beharret würde, daß er sollich Schuld mit Pfan-
„den oder Gellt zu bezahlen hab, solle Ime ufferlegt,

„und

„und von Jnen trew an Aides statt genommen werden,
„daß dem also seye, und alsdann in baiden Aydte gebot-
„ten werden Usser der Statt und der Bännien zu gehen,
„und nit darrein zu khommen Er hab dann den so Jme
„also verklagt hat benniegig gemacht.“

Wenn ich nun alle diese Stellen unter einander vergleiche, so kommt nachstehende Gattung von einer Gerichtshandlung heraus. Es mußte, wenn ein Eigenthümer, der Kinder hatte, sein liegendes Vermögen oder einen Theil davon einem andern vermachen wollte, sich derselbe vorerst ein ganzes Jahr außerhalb der Markung befinden, und damit sowohl einen Beweis von seiner Leibesstärke geben, als auch andeuten, daß er von der Allmande, das ist, von der Gemeinschaft seiner übrigen Mitbürger abgetreten sey; nachdem er dieses verrichtet hatte, wobey er zum Gedächtniß *b*) dem Richter einige Maaß Wein zu reichen hatte, so lag ihm jetzo ob, entweder über den ganzen Hergang der Sache eine Acte aufzusetzen, und dadurch denjenigen, welchem er sein Gut nach dem Tode zu eigen machen wolite, dasselbe förmlich zu übergeben, oder diese Handlung vollends durch die gerichtliche Auflassung zu solennisiren *c*). In beyden Fällen hatte er nachher zum Zeugniß, daß der andere nunmehr das Miteigenthum an dem vermachten Gute erhalten habe, demselben jährlich einen gewissen Zins daraus zu reichen. Diese Abreichung war nothwendig, denn sonst hätte der andere

b) *Haltaus* in Glossar. Germ. medii æui v. Kundschaft.

c) Es ist zu bemerken, daß in den ältesten Zeiten die bemerkte Uebergabe allein durch die Auflassung geschah, in spätern Zeiten aber wurde zugleich eine Charte zugestellt, und in der neuern Epoche übergieng man die gerichtliche Auflassung, und verfertigte bloß über den ganzen Hergang der Sache die gehörigen Instrumente.

Digitized by Google

keinen Beweis seines Sammteigenthums für sich gehabt, wegen dem alten Grundsatze donner & retenir ne vaut. Es ist auf diese Weise diese Gerichtshandlung mit den germanischen Precarien und Prestarien einerley, und sie wird daher in etlichen Charten ein Salischer [a]) Gebrauch benennt. Der Vicekanzler Kopp [b]) will aus der Stelle des allemanischen Landrechts [c]) folgern, daß es ehmals dreyerley Arten zu investiren gegeben habe; nämlich durch Uebergebung eines gesiegelten Briefs, durch die allodische Einfestung und durch Reichung eines jährlichen Zinses. Es sind ihm hierinnen bey der Dhauischen Rechtssache etliche sehr gelehrte Männer [d]) gefolgt; allein wir wissen aus der Diplomatik [h]), daß nach Einführung der Siegel alle Charten gesiegelt werden müssen, wenn sie rechtskräftig seyn sollten; und Böhmer [i]), Westphalen ꝛc. haben gezeigt, daß eine Zinsreichung insgemein nichts anders,

d) Charta Girardi Dom. de Charmey de 1296. ap. *Guichenon* Hist. de Bresse & du Bugey. T. II. p. 391. Charta Albitii Com. c. l. p. 392.

e) In Spec. Iur. Germ. II. de test. Germ. iudic. p. 133.

f) C. 23. nach der schilterischen Ausgabe: Ist daz ain Man sinen Friunden gut schaffen will nach sinem Tode, wil er in daz sicher machen, er sol im ain geschriben hantvest darumb geben, und daran ain insigel ainez Bischoffez oder ainez laigen Fürsten oder ainez Closterz oder der Stett Herren Insigel, oder sol für sinen Herren varn oder für sinen Richter, und sol die Gezuigen ziehen, und ander frum Lütte, die dabi sin. Wil aber er imz gar stäte machen so sez er im ainen zinz daruz, damit hat er die Gewer daran, und mag das nit mit recht verliesen.

g) Die Gemeinschaft als ein wahrer Grund der Erbfolge ꝛc. Carlsruhe 1762. S. 117. 118. 119. 120.

h) Neue Diplomatik T. V. §. 78. u. f.

i) De vario censuum iure & significatu. Halæ 1754. §. 29. p. 34. *Hoffmann* de Feud. Cens. §. 5. p. 15.

Digitized by Google

ders, als die Erkennung sey, daß der andere ein Eigenthumsrecht an dem Grunde habe: daß aber die allodische Einsetzung bey einer jeden Veräußerung vorgehen müßte, ist ein so allgemeiner Satz, daß man mir gewiß keinen Beweis davon aufbürden wird. Ich sehe also gar nicht ein, wie ehmals dreyerley Gattungen der Entfremdung gewesen seyn sollen, indem gerade die von Koppen angeführten drey Dinge bey einer und eben derselben Handlung nothwendig beobachtet werden mußten. Kopp würde überhaupt mit mehrerer Genauigkeit zu Werke gegangen sein, wenn er unsere Gerichtshandlung so wohl von den Testamenten als von den gewöhnlichen Precarien unterschieden hätte; denn ohne diese Grenzscheidung geräth man hier in die äußerste Verwirrung. Weil es hier nicht der Ort dazu ist, die Sache ins Reine zu bringen, so muß ich mich einsweilen damit begnügen, daß ich den Leser einige Schriftstellen vorlege, und ihn sie untereinander zu vergleichen bitte [k]).

Insgemein verordnen die germanischen Rechte, daß bey Endigung des Nießbrauchs die Erben des Nießenden sich diejenigen Früchte zueignen dürfen, die der Erblasser noch besorgt habe; nach dem Sprüchworte: was die Egde bestrichen und der Haaken bedecket hat, das gehört

k) *Innocent. Cironii* Paratitla in Decretal. Vindob. 1761. L. III. Tit. 14. p. 239. seq. *Dominicy* de Prærogativa Allod. in prov. Narbon. & Aquitan. C. IX. §. 2. *Iust. Henning. Boehmer* de vario Cens. signif. & jure. Id. in Iure Eccl. Prot. tit. de precariis. *Io. Vlr. Treſenreuter* Disqu. Iur. Germ. num hæredis institutio caput sit & fundamentum testamenti. Altorf. 1759. §. 4. p. 11. *Io. Andr. Hoffmann* de Feudis censualibus. Marburgi 1757. §. 1. seqq. *Henr. Christ. L. B. de Senkenberg* in Prim. Lin. Iur. Feudal. Proleg. §. 36. seqq. *Io. Frid. Schannat* Fuldischer Lehnhof sive de Clientela Fuld. benef. Francof. 1726. C. III. §. 1. p. 13.

den Erben [l]). Bey den Würtembergischen Verfangenschaftsrechten ist in diesem Betrachte eine große Ungleichheit. Die Gebräuche zu Albershausen [m]) und Nürtingen [n]) folgen allein in den kleinen Zehendfrüchten dem Sprüchworte. Die Gewohnheiten zu Waldenbuch [o]) und im Merklinger Amt [p]) sprechen zwar die Früchte, so noch auf dem Halme stehen, ganz den verfangenschaftlichen Erben zu, doch müssen sie dafür das Pflugrecht erstatten. Die Rechte zu Winnenden [q]) und Schweikern [r]) überlassen ihnen solche nach römischer Weise ohne alle Beschwerde. In den meisten Stadt- und Dorfrechten [s]) aber wird der Unterschied gemacht, ob der Todesfall vor Georgii oder nach Georgii geschehen ist. Erfolgte er nach Georgii, so zogen die Erben des Abgeschiedenen die Nutzungen. Erfolgte er aber noch vor diesem Zeitpunct, so fielen sie zur Verfangenschaft. Von allen diesen Gattungen gehen wiederum das Stadtrecht zu Nürtingen [t]) und die Gebräuche zu Kuppingen, Jesingen und Asstetten [u]), desgleichen die zu Albershausen ab, welche sämmtlich hier eingerückt zu werden verdienten. Allein ich muß den Leser wegen ihrer allzugroßen Weitschweifigkeit auf den Anhang verweisen. Bey Nürtingen kömmt zugleich die Entscheidung vor, wie es zu halten ist, wenn etwa bey dem Sterbefalle ein oder anderes

l) *Io. Nic. Hert.* de paroem. Iur. Germ. Par. XX. & LXXXVII. in Vol. II. T. III. opusc. p. 281. & 357. Sachsenspiegel L. 2. art. 58. Schwabenspiegel art. 222.

m) Urkundenb. T. II. n. 7.

n) N. 13. Zu Bernhausen ist alles fahrende Habe, was gesäet und gemähet ist. Ebendas. n. 15. nach dem Sprüchworte: wer säet, der mähet. *Hert.* a. a. O. Sächs. Landr. B. 2. art. 49. Allem. Landr. art. 222.

o) N. 15. *p*) N. 12. *q*) N. 21. *r*) N. 21.

s) Erbgebräuche zu Gronbach n. 16. Leonberg n. 10. Schorndorf n. 16. Winterbach n. 16. Urbach n. 16. Winnenden n. 21.

t) N. 13. *u*) N. 9.

anderes verfangenes Gut in Bestand gegeben worden wäre. Es versteht sich übrigens von selbst, daß diejenigen, die im letzten Jahre die Früchte genießen, auch die obrigkeitlichen Beschwerden ganz oder pro rata abtragen müssen, wenn es auch nicht in den angezogenen Rechtsgewohnheiten so ausdrücklich verordnet wäre.

Dritter Absatz.

Von der Fahrniß.

Wie in ältesten Zeiten die Vererbung der Mobilien von dem Erbe der Liegendschaft sehr unterschieden war, und gleichsam mit ihm nichts zu thun hatte, weil bey jenen gar kein Erbrecht gedacht werden konnte, eben so ward bey der Verfangenschaft die ganze bewegliche Habe von dem unbeweglichen Gute abgesondert, und auf eine ihr eigenthümliche Weise vererbt. Es folgten blos die Eheleute einander hierinnen, und dann nach dem Tode des letztern, dafern es auf seinem Todbette nicht darüber gebahrt hatte, fiel es an die Kinder und zwar zuvor an die Nachkinder, und in deren Ermangelung erst an die ältern Kinder.

Wir sehen dieses, außer den andern Verfangenschaften, die oben angeführt stehen [a]), aus dem Uracher Stadt-Rechte am deutlichsten [b]): „Was aber im Wittwen stuel „gewunnen oder überkhommen hette oder es angefallen „wäre, In Erbschaft mit sambt seinem ererbten fahren„den guet, das alles folgt in die andere Ehe allso ob es „abgieng vor seinem Ehegemecht ohne Kinder, von Inen „Baiden geborn, So erbt es das im Leben Pleibt vor „den vorigen Kindern, Vnnd meniglichen: hetten es aber „Kind

a) Im ersten Absatze dieses Abschnitts.
b) Urkundenb. T. II. n. 19.

„Kind mit dem Ehegemecht; So soll es mit in bayder Guet „gehalten werden, wie vor davon In der ersten Ehe ge„setzt ist, also was nit fahrend ist, unnd Ir beyden „Guette, daß würd ein verfangen Guet den Kindern der„selben ehe, daß fahrendt erbt, vff das so im Leben pleibt, „und erbendt die Kind der vorgehenden Ehe ganz nichzit, „den allein fällt in heim das Guet so Inen verfangen „was. Es were dann daß das andere Ehegemecht vor„stürbe und darnach alle Kind unnd zu dem lezten, daß „so zue der andern Ehe begriffen hette. Alßdenn so nitt „Kinder oder Kindeskinder noch Ehegemechts hievor „were von der andern Ehe, so erbend die ersten Kinder „als die nechsten.“

Das Dorfrecht zu Pleidelshausen *): „Was aber es „im Wittwen Stuel gewonnen oder überkhommen hätte, „oder es angefallen were; In Erbschaft mit samt seinem „ererbten fahrenden Gut das follgt Ime in die andere „Ehe als ob es abgüenge vor seinem Ehegemecht ohne „Kind; von Inen beiden geboren, so erbt das In Leben „Pleibt, vor den vorigen Kindern vnnd menniglichen, „hätt es aber Kind mit dem Ehegemecht so sollte es mit „Ihr baider Guet gehallten werden. In allweiß wie vor „in der ersten Ehe gesezt ist, also was nit Fahrend ist, „von Ir baider Guett das würdt ein verfanngen guet den „Kindern derselben Ehe daß fahrend Erbt vff das so In „leben bleibt, unnd erben die Kind der vorgehenden „Ehe, gannz nichzit, denn allein fallt Im heim das „Guet, so Inen verfangen was. Es wäre dann das, „das andere Ehegemecht vor stürbe, und darnach alle Kin„der, und zu dem leßsten das, so zu der andern Ehe ge„griffen hat, alsdenn so nit Kinder oder Kindß Kinder „noch

*) Am a. O. n. 16.

„noch Ehegemecht hieruor were, von der andern Ehe, so „erben die ersten Kinder.“ *d*)

Allein ich rede hier schon von der weitern Vererbung des mobilischen Vermögens, und habe noch nicht einmal deutlich bestimmt, was hier Orts unter beweglichen Gütern verstanden wird. Die Stadtrechte zu Asperg *e*) Herrenberg *f*) und Urach *g*) begreifen darunter:

1) Alle Früchte, so dem Halme, dem Baume und dem Stocke entlediget sind.

2) Die Fische in den besetzten Weihern.

3) Zinn und Gülten.

4) Geldschulden *h*).

5) Ueberhaupt alles, was man treiben und tragen kann.

Die Erbordnung zu Göppingen *i*) stimmt mit demselben ziemlich überein; sie rechnet hieher: „Silbergeschirr, „unzerschnitten Tuch, Vieh, Früchte, Wein, Schulden, Kleider, Kleinoden u. d. g.;“ nicht weniger die Gebräuche zu Hochdorff *k*): „und Geburt der Frawen nit „weytter, denn die fahrende Haab, all Hauß Rath, Roß, „Kühe, Kälber und dergleichen was in Scheuren und „unter dem Obtach liegt ꝛc.“ zuweilen gieng man so weit und rechnete alles zur Fahrniß, was die Fackel verzehrte, und folglich auch die Gebäude *l*). Ueber eine gewisse Stelle

d) Die Gebräuche zu Nagold und Bernhausen a. a. O. T. II. n. 14. 15. Hiervon sind die Marpurg. Statuten bey Estor de jure devol. sehr merklich verschieden.

e) N. 2. *f*) N. 9. *g*) N. 19.

h) In den Kalwer Amtsorten zu Deckenpfrond, Tachtel und Möttlingen sind sie gleichfalls bewegliches Gut. n. 6.

i) T. II. n. 7. *k*) N. 14.

l) Ebendas. T. I. n. 35.

Stelle des Lowbuches, worinnen die Häuser ebenfalls zum beweglichen Gute gezählt werden, hat der gelehrte Dreyer m) die Erklärung gemacht, daß es daher rühret, weil die Häuser der alten Teutschen von sehr schlechter Beschaffenheit, und nur zuweilen die Bauerhütten von Holz aufgeschlagen gewesen seyn. Obschon nun diese Ursache nicht ungegründet ist, so glaube ich doch, der wahre Grund der Sache liegt im alten Stadteigenthume. Nach der alten Tradition war bloß Gottes Erdboden für sammteigenthümlich gehalten, folglich waren auch nach den Grundsätzen der spätern Zeit nur liegende Gründe unveräußerlich. Hingegen konnte alles, was von Menschenhänden geschaffen war, in das uneingeschränkte Eigenthum übergehen. Erst in den neuern Zeiten, wo man den beweglichen Dingen von Tag zu Tag einen größern und mit den Alloden beynahe gleichen Werth beylegte, geschah es, daß die Häuser als unbewegliches Gut betrachtet wurden. Ja an einigen Orten gab man auch dem Kleinod und dem Geschmeide diesen Vorzug, und beobachtete bey ihrer Veräußerung die allodische Einsetzung n).

Eben der vortreffliche Dreyer hat diejenigen Rechtsgelehrten, die das aus Güterstücken gelöste Geld ex principiis surrogationis als ein unbewegliches Gut erklären wollen, sehr gründlich bestritten. Sein Satz daß nur alsdenn das Surrogatum in die Natur dessen, welchem es surrogirt worden sey, eintrete, wenn ihm ausdrücklich von den Gesetzen diese Würkung beygelegt werde, wird durch meine rechtliche Urkunden aufs neue bestärkt. Nach denselben

m) In Diss. de restricta facultate alienandi bona hereditaria, ad hereditaria mobilia non pertinente p. 56.

n) *Dreyer* c. l. p. 57. Dipl. Raitenhas. de 1415. n. III. in Vol. III. Monum. Boic. p. 213.

denselben oder vielmehr nach dem Güglinger Stadtrechte, ist das baare Geld, das zwey Eheleute in die Ehe zusammen bringen, und nicht, dafern das eine ausbürtig ist, im Orte mit Wissen des Gerichts anlegen, fahrende Habe, wie die Worte desselben lauten: „Item wer aber „daß zwei Eheleute in die Ehe zusammen khämen, und das „aine vßwendig were es were Fraw oder Mann was man Jn „einen globt, es were an Paarschaft oder liegenden Gü„tern, das soll es hie wider anlegen, mit Wissen des Ge„richts thete es aber das nicht, so were es darnach fah„rende Haab und hett sich geseumbt, wer aber daß zwai „hie beisammen khömen, und brechten sie Paarschaft zu „sammen, und wollten das in den ersten hingeben mit „welchem das beschieht, so ists darnach Jnen beiden fah„rend haab.“ Eben so ist nach dem Giessenschen Stadtbrauche das aus den mütterlichen Heimsteuren erlöste Geld jederzeit Fahrniß o).

Sonst gehören alle auf verkaufte Liegendschaft ausständige Schulden zum Mobiliarvermögen, wie es die Stadtrechte zu Asperg p) Waldenbuch q) und Urach r) mit eigenen Worten bezeugen. Aber zu Nürtingen sind dergleichen unverfallene Zieler verfangen s).

o) Urbundenb. T. I. n. 37.
p) T. II. n. 2.
q) N. 15.
r) N. 19.
s) N. 13.

Vier-

Vierter Absatz.

Von Bezahlung der Schulden.

Daß die verwittibte Person bey Verfangenschaften alle Schulden bezahlen muß, ist so wenig dieser Erbart eigenthümlich, daß es vielmehr ein allgemeiner Satz im germanischen Rechte gewesen ist: Wer Jahrniß erbt, der muß auch Schulden bezahlen a). Die Eheleute mußten

a) Les Coustumes generales du pays & Duché d' Anjou P. VIII. §. 237. Car par la coustume dudit pays, qui prend & accept vniversellement à quelque tiltre, que ce soit, les meubles du decedé, est tenu payer & acquitter ses debtes. A qui en prent portion par maniere de quotité est tenu pro quota. Ancienne Cout. de Normandie Titre des pleiges. Le fils qui a l' heritage du pere ou ses executeurs ou autres, qui ont les chatels aux morts doivent rescinder des dettes. Urtheilsbrief von 1489. in Mon. Boic. Tom. III. p. 318. Erbach. Geschichte Urk. zum II. Satz n. 236. S. 475. Darzu sol auch des vorgenant Hadamars Herren zu Labar Huß fruwe Schenck Hansen selige Dochter alle farende Habe die ir Vater Schenck Hans selige gelassen hat, vnd darzu auch ihr seligen Mutter Wiedeme allein verbleiben, also daß der vorgenante Schenck Conrad keinen Theil daran sol han, und dieselben Schenck Hansen seligen Dochter vnd Hadamar Here zu Labar ihr ehliche Hußwirt von ihrentwegen sollent auch alle Schulden, die der vorgenante Schenck Hans selige nach syme Tode gelassen hat, allein bezahlen, also daß der obgenante Schenck Conrad damitde nit zu schicken haben sol alles ungeuerlich. *Dreyer* de vsu genuino Iur. Anglosax. p. 108. Sed & hi (heredes) edita hereditate, ad expungendum æs alienum defuncti vltra vires hereditatis mobiliaris & catallorum æque minus teneantur, ac ad præstanda reliqua anteceſſoris facta, si in contractum non consenserint. Rheingräfl. Vertrag von 1375 in der Vorleg. der Wild- und Rheingräfl. Successionsfälle. Carlsruhe 1763. Beylage V. S. 6.

ten daher, weil ſie einander wechſelſeitig in dem beweglichen Gute ſuccedirten, auch ihre beiderſeitigen Schulden tilgen *b*); doch wenn die Wittib bey der Grabſtätte ihres Gemahls ihren Gürtel mit den Schlüſſeln niederlegte, und nicht mehr in ſein Haus zurückkehrte, ſo war ſie von dieſer Bürde befreyet *c*). Dem Mann war die Beobachtung dieſer Ceremonie nicht nöthig, ſondern er konnte ſich von der Schuldenlaſt ſeines Weibs durch die Enthaltung ihrer beweglichen Erbſchaft entledigen. Nach dem franzöſiſchen Droit d'aineſſe muß der älteſte Sohn oder die älteſte Tochter, weil ſie die Beweglichkeiten gegen die anderen Geſchwiſter ausſchließungsweiſe empfangen, nicht nur alle Schulden, ſondern auch die Leichkoſten, Vermächtniſſe, Zinſe, Steuern, Auflagen u. dergl. entrichten *d*). In den fran-

b) Urkundenb. T. I. n. 38. Im zweyten Bande beym gemiſchten Theilrechte werden noch einige ungedruckte Auszüge bekannt gemacht werden. Man merke ſich indeß hieraus die Unrichtigkeit des bisher geglaubten Grundſatzes, daß die ehliche Vererbung der Mobilien eine Folge der nutzbaren Vormundſchaft ſey, bis ich in meiner Geſchichte des germaniſchen Mundiums die Sache in ihrem ganzen Umfange darthun kann. Man ſehe übrigens Les anciennes Cout. de Bourgogne Tit. III. art. 9. Se aucuns nobles homs a enfans de ſa femme, & elle meure, le pere gaigne les meubles. Mais il doit ez enfans rendre leurs heritaiges en bon point, & les doit acquitter de tous les debtes. Tout ainſi eſt il de la mere, ſe le pere muert. Car elle aura le bail de ſes enfans & le gouvernement & gaigne les muebles.

c) Außer dem *Lauriere* im Gloſſ. du Droit François T. I. p. 298. Mettre ou jetter les clefs ſur la foſſe du Trepaſſé. T. II. p. 206. Se deſceindre & jetter ſa ceinture à terre. Urkundenb. T. I. n. 39.

d) *Ren. Choppin.* de Legib. municip. Andium L. III. T. II. p. 413. 419. 232. Les Coutumes generales du pays &

Digitized by Google

franzöſiſchen Gewohnheiten muß ſich ſogar derjenige, der die Mobilien von Todes wegen geſchenkt erhält, dazu verſtehen. Die Urſache iſt klar, die Alloden waren im Sammteigenthume der ganzen Familie. Der jeweilige Nießer konnte ſie alſo ohne rechtliche Kränkung der andern Mitbeſitzer mit Schulden nicht beſchweren. Man ſehe hierüber die Ausführung des Geheimen Raths Reinhards *), die aber verſchiedener Verbeſſerungen, und näherer Beſtimmungen benöthiget wäre. Ich werde dieſe Sache in dem Werke von der alten Würtembergiſchen Pfandung, und dem Gante deutlicher auseinander ſetzen, und dort etliche ſehr ſonderbare Urkunden bekannt machen. Hier begnüge ich mich diejenigen ungedruckten Stellen einzurücken, die uns den obberührten allgemeinen Satz ebenfalls beſtätigen, und bey Verfangenſchaften die Ordnung in Bezahlung der Schulden erklären. Es beſtärket den Hauptſatz das Stadtrecht zu Aſperg f) mit dieſen Worten: „Item ſeindt Schulden da, die vor der gebrochnen „Hand von den Ehegemächten gemacht weren, Iſt „dann nit mehr varendt haabe da, dann ein Gericht „der

Duché d'Anjou P. VII. §. 235. Quant à la ſucceſſion de meubles d' iceux nobles, l' aisné fils ou aisnée fille, ſi fils n'y a en ſa repreſentation, y ſuccede pour le tout ſoit la ſucceſſion directe ou collaterale. Et en ce qui le prend & accepte comme heritier, il eſt tenu faire faire & accomplir l'obſeque, funeraille ou teſtament du decedé, payer ſes debtes perſonnelles & tous ſes arrerages de rentes & devoirs.

e) Juriſtiſche und hiſtoriſche Ausführungen T. II. Gieſſen 1749. N. XIV. S. 357.

f) Anhang T. II. n. 2. Das Dorfrecht zu Pleidershauſen n. 16. und das Stadtrecht zu Urach n. 19. ſind in dieſem Artikel ganz gleichlautend.

„der Pliben Persohn nach ihrer Gelegenheit zuläßt, „so ver anders dieselbe Persohn nit Erben wollte, „so sollen dieselben Schulden vonn der verfangenen „Güttern bezahlt werden, were aber etwas vberiger „farendt Haab da, die ein Gericht der Pliben Per„sohn nitt zuließen, die soll auch an sollich Schuld „gewandt werden.“

Das Dorfrecht zu Winterbach *g*): „doch ist die „fahrende Haab allein der Plibenen Person, die muß „auch dagegen all Schulden bezahlen, Es were dann „das der Schulden mer weren, dann die fahrend „haab ergohn möcht, Sover dann die Kind mit ihr „theilen wöllten, so soll das Pleibendt Ehegemecht, „mit Inen Thzylen liegendts und Fahrendts, unnd „die Schulden auch miteinander helffen zalen.“

Nachstehende Ordnung ist in Bezahlung der Schulden zu beobachten.

1) Wenn zugleich Activ-Schulden vorhanden sind, so werden sie an den Passivis verstoßen *h*).

2) Reichen dieselben nicht zu, so muß das Ueberlebende seine Fahrniß daran wenden *i*).

3) Ist auch diese nicht zureichend, so kann entweder das Ueberlebende sogleich vom Erbe abtreten *k*):

g) Ebendas. n. 18.

h) Stadtrecht zu Göppingen am a. O. n. 7. Waldenbuch n. 15. Dorfrecht zu Pleidershausen n. 16.

i) Neben andern das Stadtrecht zu Schorndorf n. 16.

k) Urkundenb. T. I. n. 39.

4) Oder dafern es im Witwenſtand verbleibt, ſo erkennt das Gericht eine Veräußerung der liegenden Güter. Hat der verwittibte Ehegemahl ſich aber zum andernmal verheirathet, ſo muß der neue Ehegatte dieſelben vollends bezahlen l).

l) Dorfrecht zu Bernhauſen am a. O. T. II. n. 15. Item wann ein Gemahel nichtz hat, damit die Allten Schulden bezahlt möchten werden, So mögen ſie khommen vor Amtmann vnnd Ghericht vnnd die Schulden auch Jr Vermögen bey Jr trew vnnd Ayden anzaigen, Mag Amtmann vnnd Gericht Jn Jr Hauß gehn, ſollichen Mangel zu erkhundigen vnnd allßdann ſo es die notturfft eruordert Jnen erlauben ein guet anzuegreiffen. Gebräuche zu Göppingen n. 7. Stadtrecht zu Herrenberg n. 9. Nürtingen n. 13. Siehe den Anhang T. I. n. 38.

Digitized by Google

Bemerkung der hauptsächlichsten Druckfehler, in der Geschichte der teutschen Erbfolge.

Seite 4. lin. 13. für existirende coexistirende.
S. 40. mangelt der vollständige Titel und die Stelle des Buchs Il Cesere overo l' apologia di Cesare.
S. 78. lin. 19. gehört die Note v) ganz hinweg und lin. 23. an die Stelle der Note w). Auf gleiche Art müssen auch alle folgende bis y) zurückgeschoben werden, welche letztere hernach
S. 80. lin. 15. hinter das Wort: auszurotten zu stehen kommen muß.
S. 119. lin. penule. fehlen die Wörter: sehr verschieden.
S. 120. mangeln wiederum nach der Stelle: Theilen sie, so kömmt es darauf an, ob es mit oder ohne Verzicht geschieht; viele Zeilen.
S. 146. lin. 9. für: und die Enkelin mit und die Enkelin nit.
Im Urkundenbuch S. 107. und 315. sind die Rubriken, die man aus dem vorangeschickten Innhalt suppliren kann, weggeblieben, und dagegen der Titel des Buchs, woraus der Auszug gemacht worden, darüber gesetzt.
S. 324. fehlt ebenfalls die Rubrik.

Digitized by Google

Digitized by Google